



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS

BÁRBARA MENDES DE SANT'ANNA

**A MULTIPARENTALIDADE E SEUS EFEITOS JURÍDICOS NO PLANO
ALIMENTAR**

Brasília
2017

BÁRBARA MENDES DE SANT'ANNA

**A MULTIPARENTALIDADE E SEUS EFEITOS JURÍDICOS NO PLANO
ALIMENTAR**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de Bacharelado em Direito pela
Faculdade de Ciências Jurídicas e Ciências Sociais
do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientadora: Prof. Débora Soares Guimarães

Brasília

2017

Dedico a minha amada mãe, minha grande
inspiração de vida.

“Ela tem a capacidade de ouvir o silêncio.

Adivinhar sentimentos.

Encontrar a palavra certa nos momentos incertos.

Nos fortalecer quando tudo ao nosso redor parece
ruir.

Sabedoria emprestada dos deuses para nos proteger
e amparar” (CAVALCANTE)

Amar é faculdade, cuidar é dever (ANDRIGHI, 2012)

RESUMO

Esta monografia realiza um estudo acerca dos efeitos jurídicos diante do reconhecimento da multiparentalidade no âmbito da obrigação alimentar. De fato, a multiparentalidade não possui permissão legal expressa, mas tem sido reconhecida pela jurisprudência com base em normas-princípios e construções doutrinárias, de forma a consolidar o princípio da afetividade como gerador de consequências importantes no Direito. O julgamento do RE nº 898.060 avança pelo reconhecimento da multiparentalidade, pois assevera a possibilidade de vínculos de filiação simultâneos, em observância aos princípios da dignidade da pessoa humana e do melhor interesse da criança e do adolescente. Ademais, afasta o questionamento acerca da exclusão das obrigações do genitor biológico em face da pré-existência de um laço socioafetivo, uma vez que o sistema jurídico brasileiro estabelece o dever dos pais em promover o desenvolvimento dos filhos com absoluta prioridade, não podendo ser “beneficiado” por ter abandonado sua função paterna perante a prole. Logo, ambos os pais (ou mães), independentemente da origem do vínculo, podem ser obrigados judicialmente a pagar alimentos em favor dos filhos. Ao longo do texto, estão colacionados diversos julgados com o intuito de demonstrar a evolução jurisprudencial brasileira.

Palavras-chave: Multiparentalidade. Afetividade. Princípios. Parentesco. Preponderância. Concomitante. Obrigações. Igualdade. Alimentos. Função. Pai. Biológico. Socioafetivo.

ABSTRACT

This monograph carries out a study about the legal effects in view of the recognition of multiparentality in the scope of the alimentary obligation. In fact, multiparentality does not have express legal permission, but it has been recognized by jurisprudence based on norms-principles and doctrinal constructions, in order to consolidate the principle of affectivity as a generator of important consequences in the Law. The judgment of SR No. 898,060 advances by the recognition of multiparentality, as it assures the possibility of simultaneous affiliation bonds, in compliance with the principles of the dignity of the human person and the best interest of the child and the adolescent. In addition, it dispels the questioning about the exclusion of the obligations of the biological parent in the face of the pre-existence of a socio-affective tie, since the Brazilian legal system establishes the duty of the parents to promote the development of the children with absolute priority and can not be " Benefited "from abandoning his parental role in the offspring. Therefore, both parents (or mothers), irrespective of the origin of the bond, may be legally bound to pay child support. Throughout the text, various judgments are considered in order to demonstrate the evolution of Brazilian jurisprudence.

Keywords: Multiparentality. Affectivity. Principles. Kinship. Preponderance. Concomitante. Obligations. Equality. Food. Function. Father. Biological. Socio-affective.

SUMÁRIO

| | | |
|----------|--|-----------|
| 1 | INTRODUÇÃO | 8 |
| 2 | PRINCÍPIOS PROTETIVOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE | 12 |
| 2.1 | PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA | 13 |
| 2.2 | PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE | 15 |
| 2.3 | PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE FAMILIAR | 19 |
| 2.4 | PRINCÍPIO DA PATERNIDADE RESPONSÁVEL | 22 |
| 2.5 | PRINCÍPIO DA IGUALDADE ENTRE OS FILHOS | 25 |
| 2.6 | PRINCÍPIO DA CONVIVÊNCIA FAMILIAR | 28 |
| 2.7 | PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE | 29 |
| 3 | FILIAÇÃO E PODER FAMILIAR | 31 |
| 3.1 | ESPÉCIES DE FILIAÇÃO | 32 |
| 3.1.1 | Filiação biológica presumida ou critério jurídico | 32 |
| 3.1.2 | Filiação biológica | 34 |
| 3.1.3 | Filiação socioafetiva | 36 |
| 3.1.3.1 | <i>Necessidade de registro público da filiação socioafetiva</i> | <i>42</i> |
| 3.2 | PODER FAMILIAR | 44 |
| 3.2.1 | Dever de cuidado | 47 |
| 3.2.2 | Alimentos | 49 |
| 4 | A MULTIPARENTALIDADE E SEUS EFEITOS SOBRE A OBRIGAÇÃO ALIMENTÍCIA | 55 |
| 4.1 | A MULTIPARENTALIDADE NO BRASIL | 56 |
| 4.1.1 | Conceito e origem | 57 |
| 4.1.2 | Prevalência dos vínculos de filiação | 63 |
| 4.1.3 | Possibilidade de reconhecimento concomitante de filiações | 67 |
| 4.2 | EFEITOS JURÍDICOS DA MULTIPARENTALIDADE NO PLANO ALIMENTAR | 68 |
| 4.3 | A GUARDA NA MULTIPARENTALIDADE | 79 |
| | CONCLUSÃO | 82 |
| | REFERÊNCIAS | 86 |

1 INTRODUÇÃO

A presente monografia busca analisar os efeitos do reconhecimento judicial da multiparentalidade sobre a obrigação alimentar que decorre do vínculo de filiação entre pais e filhos, bem como apresenta diversos julgados a fim de que possa ser demonstrada a evolução jurisprudencial nos casos em concreto.

Cumprе mencionar que este trabalho tem como justificativa a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Recurso Extraordinário, na qual foi fixada a seguinte tese de repercussão geral: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”.

Multiparentalidade é possibilidade jurídica de consignar vários pais e/ou mães em assento de nascimento da pessoa natural, diante da existência dos novos arranjos familiares, nos quais outras pessoas exercem a função paterna juntamente (ou em substituição) com genitor biológico.

Inicialmente, travou-se um debate jurídico sobre a eventual prevalência dos vínculos de parentesco, diante da ausência de possibilidade jurídica da multiparentalidade, cuja solução preliminar foi no sentido de que a filiação socioafetiva deveria preponderar sobre os vínculos genéticos e, portanto, a obrigação de sustento perante os filhos seria do pai socioafetivo.

Mas a escolha sobre qual vínculo deve constar em assento de nascimento do indivíduo em detrimento de outra espécie de filiação se tornou uma verdadeira “Escolha de Sofia” por se tratar de uma decisão praticamente impossível de ser tomada e que, sobretudo, não atende os princípios do melhor interesse da criança ou à dignidade da pessoa humana, notadamente quando mais de uma pessoa verdadeiramente exerce ou deseja exercer a função paterna em favor de alguém.

A partir de 2009, juízes e tribunais passaram a aceitar a tese de que não haveria qualquer hierarquia jurídica entre as modalidades de filiação, em especial por haver expressa disposição constitucional no sentido de estabelecer a igualdade entre a prole,

independentemente do vínculo de parentesco. Assim sendo, o primeiro julgado encontrado foi proferido pelo Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul em sede de apelação.¹

A possibilidade de coexistência de laços de parentesco distintos, com a consequente produção de efeitos inerentes ao parentesco, não é positivada pelas normas-regras, razão pela qual pode-se dizer que o instituto de multiparentalidade é uma construção doutrinária dada a partir da interpretação de princípios, também considerados uma espécie de norma pelo ordenamento jurídico brasileiro.

O debate acerca dos princípios que regem o Direito de Família se torna, portanto, importante para o desenvolvimento do tema, com observação obrigatória aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da afetividade, solidariedade familiar e do melhor interesse da criança e do adolescente, entre outros que serão expostos oportunamente.

A multiparentalidade tem, como premissa básica, que a afetividade tem valor jurídico. O afeto, embora não seja previsto como direito fundamental constitucionalmente, é decorrente do princípio da dignidade da pessoa humana, pois cada membro familiar se tornou o foco da ordem jurídica, conforme preconizado pelo art. 226, § 8º da CF/88 em que a assistência familiar será dada a cada um de seus integrantes.

O tema exige, ainda, que as espécies de filiação sejam esclarecidas detalhadamente, dentre as quais são abordadas a jurídica, biológica e socioafetiva. Preliminarmente, cumpre esclarecer que a filiação jurídica advém de presunções legais, com um enfoque especial à expressão oriunda do Direito Romano *pater is est quem justae nuptiae demonstrant*; a biológica é decorrente da relação sexual entre os progenitores; e, por fim, a socioafetiva está relacionada, como o próprio nome induz, ao sentimento de afeto existente duas pessoas.

¹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação. APC nº 70029363918. Oitava Câmara Cível. Apelante: M.P. Apelado: N.L.C.A. Relator: Des. Claudir Fidélis Faccenda. Porto Alegre, 7 de maio de 2009. Disponível em: <
http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70027112192%26num_processo%3D70027112192%26codEmenta%3D2830556+70027112192+++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70027112192&comarca=Comarca%20de%20Porto%20Alegre&dtJulg=02/04/2009&relator=Claudir%20Fidelis%20Faccenda&aba=juris>. Acesso em: 17 ago. 2017.

A filiação socioafetiva tem sido possibilitada através da redação dada ao art. 1.593 do CC/02, na medida em que admite que o parentesco pode resultar tanto do vínculo genético quanto de “outra origem”, deixando a norma em aberto para sua respectiva consunção ao mundo fático.

Diante do reconhecimento da multiparentalidade no campo do Direito, questiona-se se a produção de efeitos inerentes ao parentesco estaria condicionada ao registro em assento de nascimento do filho. A segurança jurídica exige uma resposta positiva, cuja fundamentação será abordada em momento oportuno.

A hipótese de pesquisa se restringe aos cenários nos quais um filho possui uma filiação socioafetiva e, posteriormente, toma conhecimento acerca de um vínculo biológico com outrem. Diante disso, indaga-se quem seria efetivamente obrigado a prover financeiramente a criação da prole quando presente duas espécies distintas de filiação, bem como eventual legitimidade passiva de ambos os pais/mães em ação de alimentos.

Primeiramente, alimentos, ao contrário do que sugere a nomenclatura, é uma prestação que tem como intuito atender necessidades essenciais de vivência do indivíduo, bem como proporcionar uma vida compatível com a condição social anterior vivida, não se limitando à percepção de “alimentação”. A obrigação alimentar pode ser fundada no parentesco, por força do princípio de solidariedade familiar, ou no dever de sustento decorrente da autoridade parental.

Os autores Cristiano Chaves Farias e Nelson Rosenvald só admitem o pagamento de pensão alimentícia pelo pai biológico, quando pré-existente um vínculo socioafetivo, nas circunstâncias em que a dignidade do filho estiver em risco.² Rolf Madaleno defende a responsabilidade alimentícia do pai genético quando a condição financeira do pai socioafetivo for inexistente ou insuficiente para prover o sustento do filho.³ Christiano Cassettari entende

² FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: famílias*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

³ MADALENO, Rolf. Paternidade Alimentar. *Revista Brasileira de Direito de Família*. Porto Alegre: Síntese/IBDFAM, 2006. n. 37, p. 133-164.

que o alimentando poderá escolher qual dos pais irá configurar no polo passivo em eventual ação de alimentos.⁴

É possível auferir que o tema é controverso e será devidamente analisado e justificado ao longo do texto, embora seja evidente que o parentesco, independente da origem, tem o condão de produzir efeitos jurídicos, particularmente no âmbito alimentar, sendo que qualquer direito fundamental do filho deve ser assegurado com absoluta prioridade, como preconizado pela doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, nos termos do art. 227 da CF/88.

⁴ CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2017.

2 PRINCÍPIOS PROTEATIVOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Robert Alexy afirma que os princípios são “comandos de otimização”, pois demandam aplicação, através do critério da ponderação, na maior medida possível, cujo grau dependerá necessariamente das possibilidades jurídicas e fáticas do caso concreto. No entanto, o autor diferencia princípios entre formais e materiais:

A differentia specifica dos princípios materiais é que seus objetos de otimização são determinados conteúdos, como, por exemplo, a vida, a liberdade de expressão, o mínimo existencial e a proteção do meio ambiente. Em contraste, os objetos de otimização de princípios formais são decisões jurídicas, independentemente de seus conteúdos. Princípios formais exigem que a autoridade de normas expedidas devidamente (em conformidade com o ordenamento jurídico) e socialmente eficazes seja otimizada.⁵

Nessa perspectiva, o Ministro Luis Roberto Barroso assevera que as normas jurídicas estabelecidas em um ordenamento são divididas em duas categorias: regras e princípios. Regras são enunciados abstratos que prescrevem condutas específicas com incidência imediata aos fatos em que se enquadram, com base no princípio da subsunção e o método “tudo ou nada”. Em contrapartida, os princípios são normas com elevado conteúdo valorativo, uma vez que não diferencia o comportamento para o qual será aplicado, devendo ser verificados através da ponderação do julgado, com o intuito de resguardar o máximo possível de cada um dos princípios.⁶

Diante dos novos arranjos familiares, a presença de mais de uma pessoa exercendo o papel de pai e/ou mãe em favor de alguém se tornou algo usual sem, contudo, ter sido devidamente tutelada pela atividade legislativa. Logo, o debate acerca dos princípios aplicáveis ao Direito de Família se torna necessário na medida em que não há previsão legal expressa admitindo a possibilidade jurídica da multiparentalidade, razão pela qual o seu reconhecimento decorre de construções doutrinárias e, precipuamente, principiológicas.⁷

⁵ ALEXY, Robert. *Princípios formais: e outros aspectos da Teoria Discursiva do Direito*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014. Livro digital – acesso restrito.

⁶ BARROSO, Luis Roberto Barroso. O começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 6, n. 23, p. 1-46, 2003. Disponível em: <http://www.camara.rj.gov.br/setores/proc/revistaproc/revproc2003/arti_histdirbras.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2017.

⁷ DIAS, Paulo Cezar; GRAMSTRUP, Erik Frederico. Multiparentalidade forçada. *Revista de Direito de Família e Sucessões*, Curitiba, v. 2, n. 2, p. 65-80, jul/dez. 2016. Disponível em: <<http://eds.a.ebscohost.com/eds/pdfviewer/pdfviewer?vid=0&sid=40612fab-559f-4bc6-a085-51b83858efa0%40sessionmgr4007>>. Acesso em: 3 ago. 2017.

2.1 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A proteção de dignidade da pessoa humana tem como origem o termo *dignitas*, que exprime a ideia de “mérito”, “respeitabilidade”.⁸ A expressão reflete a ideia renascentista de “*Imago Dei*”, isto é, o ser humano é respeitável por ter sido criado à imagem e semelhança de Deus, de modo que contempla a própria natureza de Deus.⁹

No começo do século XIX, com o pensamento kantiano, o homem passou a ser detentor de direitos que deveriam ser respeitados pelo Estado e por seus próximos pelo simples fato de possuir a dignidade como um atributo que se confunde com a própria natureza do ser humano, ou seja, um valor intrínseco à pessoa que não depende de sua conduta.¹⁰

Nesse sentido, a Min. Carmem Lúcia Antunes Rocha ensina que:

Dignidade é o pressuposto da ideia de justiça, porque ela é que dita a condição superior do homem como ser de razão e sentimento. Por isso é que a dignidade humana independe de merecimento pessoal ou social. Não se há de ser mister ter de fazer por merecê-la, pois ela é inerente à vida e, nessa contingência, é um direito pré-estatal.¹¹

A ausência de dignidade, por outro lado, seria a fonte geradora da instrumentalização do ser humano, isto é, o emprego do indivíduo como mecanismo para a consecução da vontade de governantes e legisladores, submetendo-o à arranjos políticos que não correspondem à realidade.¹²

Assim, é imprescindível o ajuste do direito perante o surgimento das mais diversas formas de organização familiar, uma vez que “é o direito que deve se curvar às vontades e

⁸ GARCIA, Edinês Maria Sormani Garcia. *Direito de Família: princípio da dignidade da pessoa humana*. Editora de Direito: São Paulo, 2003.

⁹ OLIVEIRA, Aline. *Direitos humanos e o princípio da dignidade da pessoa humana*. 2017. Anotações realizadas em sala de aula.

¹⁰ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios norteadores do direito de família*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

¹¹ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *O Princípio da Dignidade Humana e a Exclusão Social*. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32229-38415-1-PB.pdf>>. Acesso em: 27 fev. 2017. p. 3.

¹² SARLET, Wolfgang Ingo. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição da República de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

necessidades das pessoas, não o contrário”¹³, sob pena de violação ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e ao direito à felicidade, com a coisificação do indivíduo.

Por consequência da trajetória do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, a pessoa tornou-se valor supremo da ordem jurídica, de forma que o Estado passou a existir com a finalidade de alcançar os anseios das pessoas e em exatamente em função delas, e não o contrário.¹⁴ Nessa perspectiva, Rodrigo da Cunha Pereira assevera que está no bojo da dignidade:

A ordem imperativa a todos os operadores do Direito de despir-se de preconceitos – principalmente no âmbito do Direito de Família –, de modo a se evitar tratar de forma indigna toda e qualquer pessoa humana, principalmente na seara do Direito de Família, que tem a intimidade, a afetividade e a felicidade como seus principais valores.¹⁵

O reconhecimento da dignidade como qualidade inerente a todos os indivíduos foi, em 1948, positivado no preâmbulo na Declaração Universal dos Direitos do Homem, acrescentando que o fundamento para tanto é a “liberdade, da justiça e da paz no mundo”.¹⁶

A internacionalização do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana é mais uma vez demonstrada através de sua expressa menção no preâmbulo constante na Declaração Universal dos Direitos do Homem aprovada em 1948, assim como na disposição do art. 1º: “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade.”¹⁷

Em 1988, o princípio em debate recebeu atenção por nossa ordem jurídica positivista ao ser constitucionalizado na Constituição da República Federativa do Brasil:

¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. Recurso Extraordinário. Repercussão Geral Reconhecida. Direito Civil e Constitucional. Conflito Entre Paternidades Socioafetiva E Biológica. Paradigma Do Casamento. Superação Pela Constituição De 1988. ... Parentalidade Presuntiva, Biológica Ou Afetiva. Necessidade De Tutela Jurídica Ampla. Multiplicidade De Vínculos Parentais. Reconhecimento Concomitante. Possibilidade. Pluriparentalidade. Princípio Da Paternidade Responsável (Art. 226, § 7º, CRFB). Recurso A Que Se Nega Provitimento. Fixação De Tese Para Aplicação A Casos Semelhantes. RE 898.060/SP. Plenário. Recorrente: A.N. Recorrido: F.G. Brasília, 22 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

¹⁴ GARCIA, Edinês Maria Sormani Garcia. *Direito de Família: princípio da dignidade da pessoa humana*. Editora de Direito: São Paulo, 2003.

¹⁵ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios norteadores do direito de família*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 127.

¹⁶ ONU. *Declaração Universal dos Direitos do Homem*. 1948. Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2017.

¹⁷ Ibidem.

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político (grifo nosso)¹⁸

Além de se tornar um fundamento para o Estado Democrático brasileiro, o princípio da dignidade da pessoa humana deve reger todo o sistema jurídico, razão pela qual é considerado como um fundamento essencial para o reconhecimento concomitante de vínculos de filiação, pois os novos modelos familiares estão alicerçados no amor e, com isso, os institutos jurídicos devem ser utilizados para atender à pessoa humana e seus respectivos anseios.¹⁹

2.2 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

No Brasil, o Código de Menores de 1979 tinha como fundamento a doutrina da situação irregular, sendo que a “menor” refletia a ideia de uma criança praticando atos ilícitos; privado de condições essenciais à sua subsistência; vítimas de maus-tratos; em perigo moral; privado de representação; ou com desvio de conduta; conforme art. 2º.²⁰ Assim, os menores eram considerados tão somente como um objeto de tutela do Estado, possibilitando a supressão de garantias para realização dessa proteção estatal.²¹

Com o intuito de efetivar a valorização da pessoa humana por meio de comandos de condutas comissivas, a proteção do Estado em relação às crianças e aos adolescentes se tornou imprescindível, uma vez que se tratam de indivíduos em situação de vulnerabilidade

¹⁸ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 27 fev. 2017.

¹⁹ DIAS, Paulo Cezar; GRAMSTRUP, Erik Frederico. Multiparentalidade forçada. *Revista de Direito de Família e Sucessões*, Curitiba, v. 2, n. 2, p. 65-80, jul/dez. 2016. Disponível em: <<http://eds.a.ebscohost.com/eds/pdfviewer/pdfviewer?vid=0&sid=40612fab-559f-4bc6-a085-51b83858efa0%40sessionmgr4007>>. Acesso em: 3 ago. 2017.

²⁰ BRASIL. *Lei nº 6.697*, de 10 de outubro de 1979. Institui o Código de Menores. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6697.htm>. Acesso em: 3 ago. 2017.

²¹ ZAPATA, Fabiana Botelho. *Ponto a ponto: direitos da criança e do adolescente*. São Paulo: Saraiva, 2016.

por não terem alcançado sua capacidade de autodeterminação, cuja finalidade é evitar-lhes o envolvimento em uma situação degradante, desumana ou cruel.²²

Seguindo esta diretriz, Martha de Toledo Machado elucida que:

É esta vulnerabilidade que é a noção distintiva fundamental, sob a ótica do estabelecimento de um sistema especial de proteção, eis que distingue crianças e adolescentes de outros grupos de seres humanos simplesmente diversos da noção de homo médio.

É ela, outrossim, que autoriza a aparente quebra do princípio da igualdade: porque são portadores de uma desigualdade inerente, intrínseca, o ordenamento confere-lhes tratamento mais abrangente como forma de equilibrar a desigualdade de fato e atingir a igualdade jurídica material e não meramente formal.²³

A doutrina da proteção integral preconiza que a criança e o adolescente, independentemente da situação em se encontram, são considerados sujeitos de direito e possuem direitos que devem ser assegurados com absoluta prioridade por se tratarem de um dever social.²⁴

Quanto ao tema, Fabiana Botelho Zapata elucida que:

A doutrina proteção integral consiste no conjunto de princípios, regras, mecanismos e ações direcionados à tutela dos direitos das crianças e adolescentes, considerando-os como sujeito de direitos e levando-se em consideração a condição peculiar de pessoas em desenvolvimento, formando-se uma doutrina garantista que tem o escopo de assegurar, com prioridade absoluta, os direitos fundamentais das crianças e adolescentes.²⁵

No Brasil, a doutrina da proteção integral foi sintetizada no Art. 277 da CF/88, consagrando o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à

²² BARBOZA, Heloísa Helena. O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (Org.). *A família na travessia do milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família*. Belo Horizonte: IBDFAM, 2000. p. 201-214. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/69.pdf>. Acesso em: 27 mar. 2017.

²³ MACHADO, Martha de Toledo. *A proteção constitucional de crianças e adolescentes e os direitos humanos*. Barueri: Manole, 2003, p. 119.

²⁴ BARBOZA, Heloísa Helena, op. cit.

²⁵ ZAPATA, Fabiana Botelho. *Ponto a ponto: direitos da criança e do adolescente*. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 18.

dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.²⁶

Em 1989, a Convenção dos Direitos da Criança reconheceu direitos próprios e especialmente dirigidos à criança, em virtude da delicada condição em que se encontram por ausência de maturidade física e mental para conduzir suas próprias vidas, tornando-os internacionalmente resguardados e justificando, assim, a doutrina da proteção integral.²⁷

Logo, o princípio do melhor interesse na criança e do adolescente defendido pelo modelo da proteção integral da Convenção de Direitos da Criança de 1989 passou a direcionar “instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos”.²⁸

Seguindo a mesma ideologia, foi instituído o Estatuto da Criança e do Adolescente em 1990, dispondo sobre a proteção integral à criança e ao adolescente e assegurando os mesmos direitos fundamentais que as demais pessoas fazem jus, além dos referidos direitos próprios:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem. (incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;

²⁶ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 27 fev. 2017.

²⁷ ONU. *Convenção sobre os Direitos da Criança*. 1989. Disponível em: <https://www.unicef.pt/docs/pdf_publicacoes/convencao_direitos_crianca2004.pdf>. Acesso em: 3 ago. 2017.

²⁸ Ibidem.

- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.²⁹

Portanto, ao longo dessa caminhada, os direitos fundamentais passaram a ser igualmente de titularidade da criança e do adolescente, e não apenas um objeto de tutela estatal. E sob essa perspectiva que a jurisprudência atual vem se manifestando:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. VISITA. RESTRIÇÃO. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA.

1. Na regulamentação de visitas, primeiramente deve ser resguardado sempre o melhor interesse da criança, **que está acima do interesse ou da conveniência de ambos os genitores, levando-se em consideração a teoria da proteção integral da criança e do adolescente**.
2. Recurso conhecido e provido.³⁰ (grifo nosso)

É possível observar que a criança e o adolescente, ao serem considerados sujeitos de direitos, possuem direitos que devem ser assegurados pela família, sociedade e Estado com prioridade absoluta, mesmo se em detrimento da vontade dos pais ou responsáveis, nos moldes do princípio ora em debate.

Ocorre que, como bem assevera Rodrigo da Cunha Pereira, o teor do princípio do melhor interesse é relativo, tendo em vista estar sujeito aos costumes e à situação fática, basicamente.³¹ A título exemplificativo, episódios envolvendo a concessão da guarda judicial à mãe pode não ter o mesmo proveito aos demais, já que o bem-estar dos filhos não está mais atualmente vinculado, necessariamente, à figura materna:

FAMÍLIA. GUARDA E REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Ambos os genitores devem ser reconhecidos como os melhores guardiães dos filhos. **No entanto, quando se trata de casal separado, tal presunção deve ser acrescida de outros elementos, para que haja a preponderância, que ditará, ao final, a melhor escolha** em favor dos interesses da criança.

²⁹ BRASIL. *Lei nº 8.069*, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 27 fev. 2017.

³⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Agravo de Instrumento. *AGI: 20150020026088/DF*. 2ª Turma Cível. Agravante: J.C.O.B. Agravado: E.J.B. Relatora: Leila Arlanch. Brasília, 15 de abril de 2015. Disponível em: < <http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcgil?NXTPGM=plhtml02&MGWLPN=SERVIDOR1&submit=ok&SELECAO=1&CHA VE=20150020026088&ORIGEM=INTER>>. Acesso em: 27 fev. 2017.

³¹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais norteadores do direito de família*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

2. Pelas provas constantes dos autos, o pai, no momento, mostra-se em melhores condições de manter a guarda do filho, que está adaptado à sua rotina. À mãe reserva-se o direito das visitas regulares, estabelecidas na sentença.

3. Negou-se provimento ao recurso.³² (grifo nosso)

Percebe-se, portanto, que o princípio do melhor interesse é “um critério significativo na decisão e na aplicação da lei. Isso revela um modelo que, a partir do reconhecimento da diversidade, tutelar os filhos como seres prioritários nas relações paterno-filiais e não apenas a instituição familiar em si mesma”.³³

Como consequência, o Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente deverá servir como direção aos juízes para interpretação do Direito no momento em que forem proferir suas decisões, assim como aos demais Poderes, em eventuais formulações, execuções das políticas públicas e aplicações de recursos públicos, no intuito de proporcionar à criança e o adolescente bem-estar, estrutura emocional e manutenção de seu convívio social.³⁴

2.3 PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE FAMILIAR

A solidariedade é estabelecida como objetivo da República Federativa do Brasil, conforme disposição no art. 3º, I, da CF/88,³⁵ repercutindo diretamente nas relações familiares ao gerar obrigações recíprocas entre os membros da família nos âmbitos patrimonial e afetivo, de forma que a responsabilidade do Estado para prover tais conjuntos de direitos acaba sendo reduzida.³⁶ Isso porque o art. 227 da CF/88 aufere que a incumbência de cuidado com a criança e o adolescente tem a seguinte ordem: família, sociedade e, posteriormente, ao Estado. Todavia, a interpretação literal do artigo poderia levar a crer que o Estado estaria excluído do

³² BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação Cível. APC: 20130910275512/DF. 2ª Turma Cível. Apelante: E.D.S. Apelado: C.S.P. Relatora: Leila Arlanch. Brasília, 24 de fevereiro de 2016. Disponível em: <<http://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaoId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&numeroDoDocumento=923332&comando=abrirDadosDoAcordao&quantidadeDeRegistros=20&numeroDaUltimaPagina=1&internet=1>>. Acesso em: 27 fev. 2017.

³³ FACHIN, Luiz Edson. Da paternidade: relação biológica e afetiva. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 125.

³⁴ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais norteadores do direito de família*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

³⁵ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 27 fev. 2017.

³⁶ DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 62.

encargo de garantidor de direitos, o que não se mostra razoável.³⁷ Assim, sua obrigação de criar mecanismos assecuratórios de assistência familiar deve persistir.

A solidariedade deriva do dever de cuidado mútuo, representado pela responsabilização e preocupação com o próximo, estando sintetizado na lição de Rolf Madaleno como:

Princípio e oxigênio de todas as relações familiares e afetivas, porque esses vínculos só podem se sustentar e se desenvolver em ambiente recíproco de compreensão e cooperação, ajudando-o mutuamente sempre que se fizer necessário.³⁸

No que tange à família, o Art. 229 da CF expressamente proclamou a mutualidade nas obrigações pessoais, na medida em que os pais “têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.”³⁹

Seguindo as mesmas diretrizes constitucionais, o Código Civil também preconizou a reciprocidade de obrigações decorrentes do casamento ao registrar a mútua assistência e o sustento, guarda e criação dos filhos, ressaltando que competem a ambos os cônjuges a direção da sociedade matrimonial: “a direção da sociedade conjugal será exercida, em colaboração, pelo marido e pela mulher, sempre no interesse do casal e dos filhos.”⁴⁰

Sob o contexto alimentar, o art. 1.694 e 1.696 do Código Civil dispõem expressamente sobre a possibilidade de pleitear alimentos entre parentes, cônjuges e companheiros de forma recíproca, *in verbis*:

Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

³⁷ TARTUCE, Flávio. *Novos princípios do direito de família brasileiro*. Disponível em: <<http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/12035/material/Principios%20do%20Dir%20de%20Familia.pdf>>. Acesso em: 28 fev. 2017.

³⁸ MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Livro digital – acesso restrito.

³⁹ Ibidem.

⁴⁰ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 fev. 2017.

Art. 1.696. O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.⁴¹

Cumpra esclarecer que, embora o pagamento de pensão alimentícia tenha como fundamento o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e o da Solidariedade Familiar, não se trata de uma obrigação solidária em que todos os devedores são responsáveis pela dívida em sua integralidade.⁴²

O instituto dos alimentos, na verdade, é um encargo divisível, o qual será pago de acordo com o trinômio da necessidade/possibilidade/proporcionalidade, conforme determinado no art. 1.694, §§ 1º e 2º do Código Civil.⁴³ Logo, é consideravelmente provável visualizar um caso concreto de alimentos avoengos em que um dos avós arcará com uma proporção maior em comparação com o outro.

Importante mencionar que o princípio da solidariedade não se restringe à contribuição financeira dos genitores aos filhos⁴⁴, uma vez que a obrigação afetiva entre os membros da família deve ser igualmente abrangida e, caso não seja observada, passível será uma indenização por abandono afetivo:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE.

1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar/compensar no Direito de Família.

2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88.

3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia - de cuidado - importa em vulneração da imposição legal, exurgindo, daí a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico.

⁴¹ Ibidem.

⁴² PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais norteadores do direito de família*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

⁴³ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 fev. 2017.

⁴⁴ TARTUCE, Flávio. *Novos princípios do direito de família brasileiro*. Disponível em: <<http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/12035/material/Principios%20do%20Dir%20de%20Familia.pdf>>. Acesso em: 28 fev. 2017.

4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social. [...].⁴⁵ (grifo nosso)

A solidariedade familiar traduz uma ideia de mútuo dever de cuidado, o qual deve ser prestado, em especial, àqueles que não tem condições psicológicas e econômicas para guiar a própria vida, sendo imposto aos genitores em relação aos filhos com a denominação de “poder” familiar, quando corresponde mais adequadamente a um rol de deveres.

2.4 PRINCÍPIO DA PATERNIDADE RESPONSÁVEL

Com o advento da Constituição de 1988, o Art. 226, § 7º, tornou a paternidade responsável um princípio constitucional, o qual servirá de fundamento para o planejamento familiar, *in verbis*:

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.⁴⁶

Da leitura do referido artigo, é possível perceber que os pais tem ampla liberdade para a tomada de escolhas relativas à própria constituição familiar e, consequentemente, a responsabilização pelas obrigações decorrentes. Como bem elucida Rodrigo da Cunha Pereira, “quanto mais liberdade se conquista, mais responsabilidade se impõe a quem a exerce.”⁴⁷

O Estado deve, então, evitar a intervenção na vida privada da sociedade, devendo proporcionar recursos educacionais e científicos cuja finalidade é a de efetivar o direito ao

⁴⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *RESP nº 1.159.242/SP*. Terceira Turma. Recorrente: Antonio Carlos Jamas Dos Santos. Recorrido: Luciane Nunes De Oliveira Souza. Relatora: Nancy Andrichi. Brasília, 24 de abril de 2012. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=1159242&b=ACOR&p=true&l=10&i=5>>. Acesso em: 28 fev. 2017.

⁴⁶ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 27 fev. 2017.

⁴⁷ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais norteadores do direito de família*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 234.

planejamento familiar ou, apenas em situações excepcionais, interferir quando houver violação de direitos e/ou princípios que regem o sistema jurídico.⁴⁸

O interesse estatal no emprego do princípio da paternidade responsável se justifica na medida em que o descuido familiar provoca um aumento da criminalidade infantil, acréscimo na quantidade de gestantes menores de idade, assim como a existência de crianças e adolescentes residentes na rua e pedintes de esmola, entre outros.⁴⁹

No que se refere à legislação infraconstitucional, o art. 1.565, § 2º do Código Civil⁵⁰ reproduziu o Art. 227, § 6º da CF/88 e, *a posteriori*, houve a promulgação da Lei nº 9.263/96, a qual estabelece ser o planejamento familiar um direito de todo cidadão, bem como propõe um conceito: “conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal”.⁵¹

O princípio da paternidade responsável é uma norma jurídica que descreve a obrigação dos pais pela criação dos filhos, tenham sido planejados ou não, prestando-lhes assistência material, moral, educacional e afetiva, previsto nos arts. 3º, 4º, 22 e 33 do ECA.⁵² Ou seja, o princípio em debate tem como consequência o exercício da paternidade de forma prudente e garantidora de princípios fundamentais.

Com o intuito de elucidar outras hipóteses de reparação civil, o art. 932, I do CC/02 determina que os pais são responsáveis pelo dever reparação decorrente de ato praticado por filhos menores que estiverem sobre o seu poder familiar:

CIVIL. PROCESSO CIVIL. ALUNO MENOR. AGRESSÃO AO PROFESSOR EM SALA DE AULA. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE DOS PAIS. SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO. APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS PAIS. VALOR FIXADO NA SENTENÇA. LESÃO AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. INOCORRENCIA. RECURSO DESPROVIDO.

⁴⁸ Ibidem.

⁴⁹ Ibidem.

⁵⁰ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 9 mar. 2017.

⁵¹ BRASIL. Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9263.htm>. Acesso em: 28 fev. 2017.

⁵² PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais norteadores do direito de família*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

1. Apelação contra sentença que julgou procedente o pedido autoral para condenar os réus ao ressarcimento de dano moral decorrente de **agressão física suportada por professor perpetrada por aluno em sala de aula.**
2. "De acordo com o art. 932 do Código Civil, **os pais são responsáveis pelos atos de seus filhos menores que estão em sua companhia e autoridade. Á época dos fatos, o menor Alexandre tinha 17 anos de idade, era relativamente incapaz, não havendo alegação alguma no processo de que não estaria sob a autoridade e companhia dos pais. A emancipação havida, dias depois do episódio, além de aparentar má-fé, haja vista a proximidade das datas, é desimportante para fins desta indenização, pois o que interessa, para tanto, é a data do fato.** Assim, devem os pais permanecer no pólo passivo da ação". [...].⁵³ (grifo nosso).

Neste julgado colacionado, percebe-se que nem mesmo a emancipação do adolescente foi capaz de extinguir a responsabilidade dos pais em decorrência dos danos causados pelo menor, já que não restou comprovado a alegação de que não estaria sob a autoridade dos pais.

A alegação de separação e/ou divórcio apresentada com o intuito de se eximir da responsabilidade civil pelos atos dos filhos, tem sido igualmente abordada em diversos julgados:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PAIS POR ATO DE FILHO MENOR - ACIDENTE DE TRÂNSITO COM VÍTIMA FATAL - PAIS SEPARADOS DE FATO - PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ - PRELIMINAR REJEITADA - PODER FAMILIAR E AUTORIDADE SOBRE O FILHO MENOR - DANO MORAL E MATERIAL - PENSÃO MENSAL - TERMO FINAL - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1) Férias constituem exceção legal ao princípio da identidade física do juiz, autorizando a prolatação da sentença por substituto;
- 2) **O Poder Familiar, mesmo na hipótese de separação dos pais permanece, não sendo razoável que um cônjuge, apenas porque separado do outro, possa se eximir integralmente da responsabilidade pelos atos de seu filho menor, salvo em situações excepcionais, de nenhuma ingerência em sua criação;**
- 3) O reconhecimento da responsabilidade civil do pai por ato de seu filho menor não exclui, entretanto, a da mãe, ainda que separados de fato, eis que a autoridade sobre os filhos nem sempre implica proximidade física. [...].⁵⁴ (grifo nosso)

⁵³ BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação Cível. *APC 20090110918319/DF*. Quinta Turma Cível. Apelante: Joao Alberto Teixeira Diniz Junior E Outros. Apelado: Claudiner Pereira De Oliveira. Relator: João Egmont. Brasília, 12 de setembro de 2012. Disponível em: < <http://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 28 fev. 2017.

⁵⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Amapá. Apelação Cível. *APC 254105*. Câmara Única. Apelante: Maria Dos Reis Ferreira Sousa. Apelado: Antonio Honório Maciel Gomes. Relator: Des. Mello Castro. Amapá, 24 de outubro de 2006. Disponível em: < <https://tj-ap.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3703983/apelacao-civel-ac-254105/inteiro-teor-14277405?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 28 fev. 2017.

Logo, a separação e o divórcio não são meios aptos para extinção da convivência ou relacionamento entre os pais e filhos e, conseqüentemente, da responsabilidade civil por atos praticados pela prole, já que o poder familiar não corresponde à proximidade física.

Como bem assevera o art. 1.579 do CC/02, “o divórcio não modificará os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos”⁵⁵ e, portanto, os pais devem exercer o dever de cuidado adequadamente, cujo conceito não se resume ao sustento material, pelo contrário, abrange a incumbência de amar e educá-los.⁵⁶

Por fim, o princípio da responsabilidade responsável pode ser entendido sob duas perspectivas: 1) autonomia do casal para decidir sobre a criação da prole e, conseqüentemente, a respeito de uma quantidade que poderá ser reduzida ou aumentada, em função do livre planejamento familiar; 2) dever parental, isto é, o dever da família em resguardar os direitos fundamentais dos filhos, prestando-lhes assistência moral, patrimonial e afetiva necessária para desenvolvimento adequado.⁵⁷

2.5 PRINCÍPIO DA IGUALDADE ENTRE OS FILHOS

Sob a égide do Código Civil de 1916, era estabelecida grande distinção entre os filhos, cuja premissa girava em torno da perspectiva de que o casamento era o único instituto apto para constituir de uma entidade familiar genuína, classificando a prole da seguinte forma: legítimos, legitimados e ilegítimos,⁵⁸

Ocorre que, ao longo dos anos, surgiu uma grande diversidade de formas de organização familiar na sociedade, as chamadas “famílias recompostas” que decorrem de sociedades de fato, novos casamentos, uniões estáveis, pela opção do casal em residir juntos antes do matrimônio ou como alternativa ao próprio casamento, famílias monoparentais, entre muitas outras.⁵⁹

⁵⁵ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 fev. 2017.

⁵⁶ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais norteadores do direito de família*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

⁵⁷ Ibidem.

⁵⁸ TARTUCE, Flávio. *Novos princípios do direito de família brasileiro*. Disponível em: <<http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/12035/material/Principios%20do%20Dir%20de%20Familia.pdf>>. Acesso em: 28 fev. 2017.

⁵⁹ GIDDENS, Anthony. *Sociologia*. 5. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007.

Com o advento da Constituição de 1988, o princípio da igualdade entre os filhos foi consagrado no Art. 227, § 6º, o qual dispõe que: “os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.⁶⁰ No mesmo sentido, o art. 1.596 do CC/02 reproduz exatamente o texto constitucional.⁶¹

Ademais, houve uma previsão constitucional nos §§ 3º e 4º do referido Artigo⁶² que incluiu, além do casamento, modelos familiares consistentes na união estável e família monoparental, isto é, aquela composta por um dos pais, não havendo exigência se mãe ou pai, e seus descendentes. Todavia, as famílias recompostas não se limitam às entidades positivadas na legislação mas que, da mesma forma, devem ser amparadas pelo Estado, nos termos do art. 226, *caput*, CF/88.⁶³

A jurisprudência e a doutrina tornaram-se de grande pertinência na interpretação do ordenamento jurídico, na medida em que a leitura dos artigos constitucionais e infraconstitucionais relativos aos padrões familiares não devem ser restringidos ao seu texto literal, conforme se vê pelo julgamento da ADI 4.277, protocolada inicialmente como ADPF 178.⁶⁴

1. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. [...]

O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica.
[...]

Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, **pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos. A Constituição de 1988, ao utilizar-se da**

⁶⁰ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 27 fev. 2017.

⁶¹ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 fev. 2017.

⁶² BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 27 fev. 2017.

⁶³ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais norteadores do direito de família*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

⁶⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notícias STF*. Brasília, 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=178931>>. Acesso em: 9 mar. 2017.

expressão família, não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal locus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria [...]

Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia entidade familiar, não pretendeu diferenciá-la da família. Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. [...]

Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de interpretação conforme à Constituição. Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva.⁶⁵ (grifo nosso).

O mecanismo utilizado no julgado colacionado, a respeito da interpretação do art. 1.723 do Código Civil foi a denominada “interpretação conforme”, com a finalidade de atribuir significado compatível com a Constituição, na medida em que não há qualquer vedação constitucional ao reconhecimento de famílias do mesmo sexo, tampouco hierarquia entre as terminologias de “família” e “entidade familiar”.

Com isso, há efetivamente a aplicabilidade do entendimento de que não há vedação ao indivíduo do que não está juridicamente proibido ou obrigado, seja em virtude de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de terceiro, ou ainda de toda a sociedade, decorrente do princípio da legalidade.

No que tange à família parental ou monoparental, merece destaque a entidade composta por integrantes unidos tão somente pelo vínculo socioafetivo, cujo fundamento se encontra no art. 1.593, *in verbis*: “parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem”,⁶⁶ uma vez que a própria legislação civil expressamente afirma que o parentesco pode se formar em função de outros nascedouros que não o vínculo biológico.

⁶⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade. ADI: 4277/DF. Tribunal Pleno. Relator: Min. Ayres Britto. Brasília, 05 de maio de 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>>. Acesso em: 1 mar. 2017.

⁶⁶ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 fev. 2017.

Portanto, constata-se que o surgimento de filiação possui as mais variadas origens, já que derivam de modelos familiares independentes do casamento dignos do mesmo amparo estatal dado às famílias positivadas, razão pela qual não se pode mais haver distinções discriminatórias entre filhos em virtude de sua procedência familiar.

2.6 PRINCÍPIO DA CONVIVÊNCIA FAMILIAR

Ao sintetizar os direitos fundamentais da criança e do adolescente, o art. 227 da CF/88⁶⁷ incluiu o direito à convivência familiar e comunitária sem, contudo, conceituá-lo.

De maneira acertada, Martha de Toledo Machado traduz o conceito de convivência familiar no sentido de que a criança e o adolescente têm o direito de:

Crescer na convivência com seus pais naturais, a suspensão ou a destituição do pátrio poder ganhou contornos de excepcionalidade ainda mais severa do que aquela que já se sustentava tradicionalmente: apenas as violações severas dos deveres do pátrio poder, que inviabilizem o próprio desenvolvimento sadio da personalidade da criança é que autorizam sua retirada da casa da família natural. (...) O constituinte e o legislador já optaram por um dos pólos dessas polêmicas teóricas, cristalizando a opção em normas jurídicas: na base daquela pirâmide valorativa está a convivência com a família natural.⁶⁸

Além da família e da sociedade, o Estado tem a incumbência de promover a realização do direito à convivência familiar, por meio de políticas públicas assecuratórias de direitos fundamentais, sendo que no âmbito do poder judiciário, o juiz destituirá o pátrio poder fundamentadamente e colocará a criança ou adolescente em família substituta através de guarda, tutela ou adoção, nos termos do art. 28 do ECA.⁶⁹

Como exemplo de motivação, o art. 23 do referido estatuto afirma que a ausência ou a deficiência de condições financeiras não são motivos aptos para a destituição do poder familiar, ainda que temporariamente. Logo, não havendo razões para tanto, a criança deverá ser mantida em sua família de origem, “a qual deverá obrigatoriamente ser incluída em serviços e programas oficiais de proteção, apoio e promoção”.⁷⁰ Isso porque a suspensão ou

⁶⁷ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 1 mar. 2017.

⁶⁸ MACHADO, Martha de Toledo. *A proteção constitucional de crianças e adolescentes e os direitos humanos*. Barueri: Manole, 2003. p. 163.

⁶⁹ BRASIL. *Lei nº 8.069*, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 1 mar. 2017.

⁷⁰ Ibidem.

perda do poder familiar é uma medida excepcional, considerando que o art. 100 do ECA assevera a preferência na aplicação de métodos que fortaleçam os vínculos familiares e comunitários, em respeito ao princípio da convivência familiar.⁷¹

2.7 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE

O afeto, embora não seja previsto como direito fundamental na Constituição de 1988, é uma forma de especialização do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, tendo em vista o foco passou a ser a pessoa integrante da entidade familiar, de forma individualizada, ao invés da família como um todo.⁷²

O fato de cada membro da família constituir-se núcleo da ordem jurídica é claramente demonstrado no Art. 226, §8º da CF/88, o qual preconiza que será garantida “assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram” pelo poder estatal.⁷³

O enunciado nº 256, da I Jornada de Direito Civil, cuja literalidade é: “a posse de estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil”,⁷⁴ não deixa dúvidas acerca da paternidade socioafetiva como uma nova forma de adquirir o parentesco, isto é, a filiação.

Seguindo a mesma diretriz, o Enunciado nº 103 da mesma jornada reconhece outras formas de parentesco derivados para além da adoção, ressaltando, mais uma vez, o vínculo afetivo:

O Código Civil reconhece, no art. 1.593, outras espécies de parentesco civil além daquele decorrente da adoção, acolhendo, assim, a noção de que há também parentesco civil no vínculo parental proveniente quer das técnicas de reprodução assistida heteróloga relativamente ao pai (ou mãe) que não contribuiu com seu material fecundante, quer da paternidade socioafetiva, fundada na posse do estado de filho.⁷⁵

⁷¹ Idem.

⁷² TARTUCE, Flávio. *Novos princípios do direito de família brasileiro*. Disponível em: <<http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/12035/material/Principios%20do%20Dir%20de%20Familia.pdf>>. Acesso em: 1 mar. 2017.

⁷³ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 1 mar. 2017.

⁷⁴ BRASIL. Conselho Da Justiça Federal. *Enunciados*. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/enunciados/IJornada.pdf>>. Acesso em: 1 mar. 2017.

⁷⁵ Ibidem.

Por fim, o Enunciado nº 108 sepulta a premissa de que o vínculo familiar decorrente unicamente do vínculo biológico, na medida em que o “fato jurídico do nascimento, mencionado no art. 1.603, compreende-se à luz do disposto no art. 1.593, a filiação consanguínea e também a socioafetiva”.⁷⁶

A existência de ligações sanguíneas, sem o cumprimento de funções decorrentes da filiação, não é uma garantia de uma paternidade ou maternidade genuína, uma vez que, conforme registro de João Baptista Villela, “a paternidade reside antes no serviço e no amor que na procriação”.⁷⁷

Cumprе esclarecer, entretanto, que o reconhecimento da paternidade socioafetiva não induz à exclusão do vínculo biológico, fato este recentemente admitido em sede de recurso extraordinário, cuja tese jurídica para aplicação a casos semelhantes foi fixada nos seguintes termos: “a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais ou extrapatrimoniais”.⁷⁸

Conclui-se que a possibilidade de construir uma relação de afeto é uma obrigação jurídica, a qual será efetivada por meio da convivência, amparo afetivo, moral e psicológico sem, contudo, tratar-se de uma exigência de amar. No entanto, a violação da expectativa do filho em obter amor em um relacionamento familiar pela ausência do genitor, por exemplo, é que será capaz de gerar uma sanção plenamente indenizável.⁷⁹

⁷⁶ Idem.

⁷⁷ VILLELA, João Baptista. *A desbiologização de paternidade*. Disponível em: <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/download/1156/1089>>. Acesso em: 1 mar. 2017.

⁷⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. *Recurso Extraordinário 898.060/SP*. Plenário. Recorrente: A.N. Recorrido: F.G. Brasília, 22 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>>. Acesso em: 1 mar. 2017.

⁷⁹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais norteadores do direito de família*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

3 FILIAÇÃO E PODER FAMILIAR

O vínculo de filiação, isto é, o liame entre pais e filhos, é o mais importante elemento da união e aproximação das pessoas, pois, embora possam existir situações em que o sentimento possa enfraquecer ao longo do tempo como, por exemplo, a extinção ou falta de relacionamento entre os pais em razão do matrimônio do filho ou mudança de local de domicílio, os laços de parentesco não tendem a desaparecer.⁸⁰

O termo filiação advém do latim *filiatio*, cujo significado reside na ideia de enlace, dependência, afeto e procedência, sendo atualmente conceituada como “relação de parentesco que se estabelece entre duas pessoas, uma das quais nascida da outra, ou adotada, ou vinculada mediante posse de estado de filiação ou por concepção derivada de inseminação artificial heteróloga”.⁸¹

À época de promulgação do Código Civil de 1916, as famílias brasileiras tinham o patrimônio como principal preocupação, especialmente interpretados em prejuízo de filhos havidos fora do casamento, já que buscavam resguardá-los à esposa e aos filhos “legítimos”,⁸² conforme pode ser verificado pela leitura do art. 358: “os filhos incestuosos e os adulterinos não podem ser reconhecidos”.⁸³

No entanto, a família moderna não se limita mais ao casamento, constituindo-se a partir das mais variadas formatações das entidades familiares, tais como união estável, entidade familiar monoparental ou socioafetiva, de forma que a distinção entre filhos foi atenuada para dar vez a igualdade entre os descendentes.

Diante da isonomia entre a prole, perspectiva posteriormente positivada no art. 227, §6º da Constituição Federal de 1988,⁸⁴ houve o fim das terminações de filhos legítimos e

⁸⁰ MUNIZ, Mariana Zomer de Albernaz. A paternidade socioafetiva e seus efeitos na obrigação de prestar alimentos aos filhos afetivos. *Revista ESMESC*, Santa Catarina, v. 18, n. 24, p. 421-456, 2011. Disponível em: <<http://www.revista.esmesc.org.br/re/article/view/38/42>>. Acesso em: 5 abr. 2017.

⁸¹ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 199.

⁸² WELTER, Belmiro Pedro. Igualdade entre a filiação biológica e socioafetiva. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 4, n. 14, p.111-147, abr./jun. 2003.

⁸³ BRASIL. *Lei nº 3.071*, de 1 de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017.

⁸⁴ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017.

ilegítimos, surgindo direitos que devem ser assegurados independentemente da origem de filiação:

O estado de filho, pelo que decorrem várias outras relações e direito de serem denominados filhos; o direito ao uso do nome dos pais, ou ao patronímico; o direito de receber alimentos, de ser criado, educado, e receber toda série de atenções e atendimentos que uma pessoa necessita até capacitar-se a subsistir por suas próprias condições; e a contemplação na herança.⁸⁵

Embora haja previsão legal expressa proibindo quaisquer discriminações entre os filhos, as controvérsias relativas à filiação permanecem até os dias atuais no plano didático, sendo usualmente dividida em três espécies: formal, biológica e socioafetiva.

3.1 ESPÉCIES DE FILIAÇÃO

No que tange às espécies de filiação, o direito sempre se utilizou de presunções, em razão da dificuldade em se atribuir a paternidade ou maternidade a alguém com todos os efeitos jurídicos conseguintes, tais como direitos sucessórios e alimentares.

3.1.1 Filiação biológica presumida ou critério jurídico

A filiação jurídica é o vínculo decorrente de lei.⁸⁶ Inicialmente, cumpre mencionar a existência da presunção *pater is est quem nuptia demonstrant*, que reflete a concepção de que a filiação é confirmada pela aquiescência do marido, isto é, o vínculo de parentesco não será controvertido se o marido da mãe não o negar.⁸⁷ Portanto, o matrimônio é o elemento definidor da paternidade, uma vez que se presumia a coabitação entre os cônjuges.

Para serem considerados como filhos havidos durante o casamento, é necessário averiguar o momento em que se deu a concepção, na medida em que se ocorrer durante o casamento, é irrelevante o fato do filho ter nascido quando o casal já se encontrar separado, independentemente dos motivos.⁸⁸

O Art. 1.597 do Código Civil, inclusive, preconiza sobre a presunção jurídica de filiação, tendo como base o casamento, ao dispor que:

⁸⁵ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de Família*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Livro digital – acesso restrito.

⁸⁶ FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

⁸⁷ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

⁸⁸ RIZZARDO, op. cit.

Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:
 I - nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal;
 II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento;
 III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido;
 IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga;
 V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.⁸⁹

Elucidando bem o assunto, Fábio Ulhoa Coelho assevera que “filho havido dentro do casamento não precisa provar que é seu pai o marido da mãe; este é que tem o ônus da prova, caso pretenda liberar-se do vínculo de paternidade biológica. Já o filho havido fora do casamento tem o ônus de prova de que o homem demandado é seu pai biológico.”⁹⁰

Percebe-se que a paternidade é a única que pode ser negada, a depender da existência ou não de uma sociedade conjugal, uma vez que a maternidade é comprovada pela gravidez e o parto, resultando na presunção de *mater semper certa est* e impossibilitando a investigação do vínculo de parentesco contra a mulher casada.⁹¹

A privativa possibilidade de contestação da legitimidade dos filhos pertencente ao marido estava preconizada expressamente no art. 344 do Código Civil de 1916.⁹² Inclusive, o art. 1.601 do Código Civil de 2002 também possui semelhante previsão: “cabe ao marido o direito de contestar a paternidade dos filhos nascidos de sua mulher, sendo tal ação imprescritível.”⁹³

Importante mencionar que, com o advento das novas formas constituição familiar, o reconhecimento constitucional da união estável como entidade fez com que fosse incluída na presunção de paternidade durante sua constância, semelhantemente como ocorre com o matrimônio, conforme a lição de Belmiro Pedro Welter.⁹⁴

⁸⁹ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017.

⁹⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 5, p. 147.

⁹¹ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

⁹² BRASIL. *Lei nº 3.071*, de 1 de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017.

⁹³ BRASIL. *Lei nº 10.406*, op. cit.

⁹⁴ WELTER, Belmiro Pedro. Igualdade entre a filiação biológica e sociafetiva. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 4, n. 14, p.111-147, abr./jun. 2003.

No entanto, nos casos de união estável, a celebração do registro de nascimento do filho em nome de ambos os genitores, tendo como declarante a mãe, necessita de uma prova pré-constituída que atestasse a convivência das partes. Caso não haja, o registro de civil deve ser feito por ambos os companheiros.⁹⁵

Em sentido contrário, se tratando da hipótese de sociedade conjugal, basta a apresentação da certidão de casamento para a mãe, isoladamente, proceder ao registro de nascimento do filho, constando o seu nome e de seu marido, em função da presunção legal de paternidade ora abordada.⁹⁶

Nesse sentido e em decorrência da presunção da *pater is est quem nuptia demonstrant*, o vínculo de paternidade decorre do matrimônio, ainda que não seja propriamente o genitor, cujo objetivo é preservar a família formada pelo casamento e assegurar a classificação de filhos legítimos, diferenciação hoje já ultrapassada.⁹⁷

No entanto, embora exista previsão legal no sentido de que a fidelidade é dever de ambos os cônjuges,⁹⁸ essa obrigatoriedade se restringiu à mulher no mundo dos fatos e, com isso, surgiu a presença de filhos havidos fora do casamento, frutos de outros relacionamentos do marido, colocando em dúvida a presunção de que o filho concebido durante o matrimônio, tem como pai o marido da mãe.

3.1.2 Filiação biológica

A filiação biológica decorre da relação sexual entre os pais ou pelos métodos de fecundação assistida desenvolvidos, gerando laços de consanguinidade.⁹⁹ Dentre as diversas técnicas de reprodução humana assistida, não existem muitas dúvidas acerca da filiação biológica nas hipóteses de reprodução homóloga, necessitando de esclarecimentos apenas quanto à concepção assistida heteróloga.

⁹⁵ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

⁹⁶ Ibidem.

⁹⁷ WELTER, op. cit.

⁹⁸ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017..

⁹⁹ FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

A fecundação artificial homóloga ocorre quando o doador do esperma for o próprio marido e, com isso, presume-se o vínculo de filiação mesmo após o seu falecimento. A legislação brasileira impõe autorização por escrito do marido tão somente quando ocorrerá a reprodução após a sua morte, de forma que a falta de consentimento poderá colocar em risco a paternidade de uma criança que, embora tenha o material genético do *de cujus*, poderia não obter o reconhecimento jurídico da filiação.¹⁰⁰

De forma similar, a inseminação heteróloga depende de prévia autorização do marido, tendo em vista que o material genético é doado por terceiro. Não obstante o doador seja literalmente o pai biológico, a paternidade jurídica será concedida apenas ao esposo ou companheiro da mãe, na forma socioafetiva.¹⁰¹

Um ponto controvertido sobre o aspecto heterólogo diz respeito a possibilidade de o filho ajuizar ação de investigação de paternidade em desfavor do doador da carga genética, em respeito ao direito de conhecer suas origens biológicas. Gustavo Tepedino¹⁰² e Eduardo de Oliveira Leite¹⁰³ defendem que, a luz do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, o conhecimento da origem genética não modificará ou acrescentará a filiação sob nenhum aspecto.

Antigamente, era dividida em legítimos, legitimados e ilegítimos, sendo que tal distinção não é mais utilizada, sob pena de violação do princípio constitucional da igualdade entre os filhos. A título didático, são filhos legítimos os oriundos de um matrimônio ao tempo da concepção, ainda que posteriormente dissolvido por anulação, separação, divórcio, etc. Por outro lado, são filhos legitimados os nascidos anteriormente à oficialização do casamento.¹⁰⁴

Quanto aos filhos ilegítimos, são os provenientes de pessoas que se encontram em alguma ou algumas das situações de impedimento do art. 1.521 do Código Civil ou que, por opção, não desejam contrair o matrimônio. Diante da existência de filhos fora da constância

¹⁰⁰ FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

¹⁰¹ Ibidem.

¹⁰² TEPEDINO, Gustavo. *A disciplina jurídica da filiação na perspectiva civil-constitucional*. In: Temas de direito civil. 2. ed. São Paulo: Renovar, 2001.

¹⁰³ LEITE, Eduardo de Oliveira. *Procriações artificiais e o direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

¹⁰⁴ NETTO, Domingos Franciulli. Das relações de parentesco, da filiação e do reconhecimento dos filhos. *Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva*. Brasília, v. 15, n. 2, p. 185-230, jul./dez. 2003.

do casamento, surgiu a necessidade legislativa em amparar seus direitos, já que não era razoável puni-los pela conduta do pai.¹⁰⁵

Com a promulgação das leis nº 4.737/42 e 4.883/49, houve a autorização do eventual reconhecimento de filhos havidos fora da sociedade conjugal, mas tão somente após a extinção do casamento do genitor.¹⁰⁶ No entanto, o Código Civil de 1916 considerou a filiação espúria somente para o efeito da prestação de alimentos e, sob a seara do direito sucessório, à metade da herança que o filho legítimo viesse a receber.¹⁰⁷

Percebe-se que a maior preocupação da sociedade à época ainda girava em torno do destino dos bens pertencentes ao genitor, não havendo qualquer enfoque ao direito de filiação, igualdade ou dignidade aos filhos considerados ilegítimos,¹⁰⁸ fazendo-os responder por uma “pena” em função de uma suposta imoralidade cometida pelos pais, ferindo o princípio de intranscendência ou pessoalidade da pena, previsto no art. 5º, XLV da CF¹⁰⁹ e usualmente utilizado no direito penal.

De todo modo, o critério biológico tem como fundamento o vínculo consanguíneo, os quais podem ser comprovados por meio de exame pericial de DNA, podendo ser resultado de uma sociedade conjugal, união estável, ou relações extraconjugais,¹¹⁰ o que não deve e nem pode induzir à diferenciação entre filhos com base a origem da filiação.

3.1.3 Filiação socioafetiva

A presunção *pater is est quem nuptiae demonstrant* acabou gerando uma desbiologização da paternidade, eis que o legislador cria uma forma de filiação jurídica

¹⁰⁵ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

¹⁰⁶ Ibidem.

¹⁰⁷ BRASIL. *Lei nº 3.071*, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017.

¹⁰⁸ DIAS, op. cit.

¹⁰⁹ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017.

¹¹⁰ COSTA, Juraci. Paternidade socioafetiva. *Revista Jurídica*, Blumenau, v. 13, n. 26, p. 127-140, jul./dez. 2009. Disponível em: <<http://proxy.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/view/1889/1254>>. Acesso em: 5 abr. 2017.

independente da verdade biológica,¹¹¹ isto é, a carga genética acaba ficando em segundo plano, pois a filiação estará caracterizada apenas com a existência do matrimônio.

Assim, surge espaço para uma filiação psicológica decorrente do afeto existente entre os membros da família, normalmente constituído após a convivência entre pais e filhos não-biológicos.¹¹² Com o surgimento da diversidade de entidades familiares, o afeto se tornou valor fundamental,¹¹³ tendo em vista que a origem genética não assegura a efetiva presença de laços de amparo e cuidado entre os integrantes.

Em muitas situações, os filhos possuem mais afeição com padrasto e/ou madrasta do que com o próprio pai e/ou mãe, uma vez que a paternidade biológica acaba não ultrapassando a simples menção no registro de nascimento e em eventual concessão de direitos patrimoniais, caso o relacionamento não seja efetivamente “regado” através do contato afetivo entre pai e filho.

Inclusive, esse foi o argumento do deputado Clodovil Hernandes (PR-SP) para a apresentação do projeto de lei atualmente aprovado pelo número 11.924/09, cujo intuito foi alterar a Lei nº 6.015/73 para admitir a adoção do nome de família do padrasto ou da madrasta pelo enteado ou enteada, em todo o território nacional,¹¹⁴ tendo como objetivo beneficiar as pessoas que, embora sejam frutos de outros relacionamentos, são criados como filhos pelo companheiro/cônjuge atual do(a) genitor(a).¹¹⁵

Sob essa perspectiva, Juraci Costa distingue a paternidade biológica da socioafetiva da seguinte forma:

¹¹¹ VILLELA, João Baptista. *A desbiologização de paternidade*. Disponível em: <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/download/1156/1089>>. Acesso em: 1 mar. 2017.

¹¹² DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

¹¹³ BRANCO, Gerson Luiz Carlos; MOREIRA, José Alberto Marques. Autonomia privada nas relações do direito de família. *Revista Anais do Seminário Nacional de Dimensões Materiais e Eficácias dos Direitos Fundamentais*. v. 1, n. 1. 2011. Disponível em: <<http://editora.unoesc.edu.br/index.php/seminarionacionaldedimensoes/article/view/959/536>>. Acesso em: 5 abr. 2017.

¹¹⁴ BRASIL. *Lei nº 11.924*, de 17 de abril de 2009. Altera o art. 57 da Lei no 6.015, de 31 de dezembro de 1973, para autorizar o enteado ou a enteada a adotar o nome da família do padrasto ou da madrasta. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/111924.htm>. Acesso em: 6 abr. 2017.

¹¹⁵ PEREIRA, Tânia da Silva. A socioafetividade e o cuidado: o direito de acrescer o sobrenome do padastro. IN: DIAS, Maria Berenice (Org.). *Direito das Famílias: contributo do IBDFAM em homenagem a Rodrigo da Cunha Pereira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 343-358.

Ao passo que a paternidade socioafetiva é demonstrada através do vínculo afetivo “pai do coração”, o verdadeiro pai é aquele que ama independente de consangüinidade, é aquele que cria o filho por mera opção, assumindo para si os deveres de guarda, cuidado, educação e proteção.¹¹⁶

Além do laço de afetividade, o tempo de convivência também é outro requisito da filiação socioafetiva, na medida em que é a rotina do dia-a-dia que permite a criação de carinho, consideração e respeito entre as pessoas. Obviamente que o período de tempo mínimo e a definição do momento em que se iniciou a socioafetividade são difíceis de serem determinados e devem ser analisados caso a caso.¹¹⁷

Por fim, a existência de um laço afetivo firme é defendida como o terceiro elemento indispensável, cuja intenção é verificar que se a relação jurídica de filiação é forte o suficiente para ser comparada com vínculos genéticos.¹¹⁸ Isso porque, ainda que não exista afeição entre genitor biológico e filho, as obrigações inerentes ao parentesco subsistem.

Rolf Madaleno conceitua a parentalidade socioafetiva como:

Um vínculo de filiação construído pelo livre-desejo de atuar em interação entre pai, mãe e filho do coração, formando verdadeiros laços de afeto, nem sempre presentes na filiação biológica, até porque a filiação real não é a biológica, e sim cultural, fruto dos vínculos e das relações de sentimento cultivados durante a convivência com a criança e o adolescente.¹¹⁹

A filiação socioafetiva pode se manifestar em três formas: posse do estado de filho, adoção e, conforme já mencionado, na inseminação artificial heteróloga.

Primeiramente, acerca da posse de estado de filho, segundo a lição de Paulo Lôbo, é possível identificá-la quando:

Há *tractatus* (comportamento dos parentes aparentes: a pessoa é tratada pelos pais ostensivamente como filha, e esta trata aqueles como seus pais), *nomen* (a pessoa porta o nome de família dos pais) e fama (imagem social ou reputação: a pessoa é reconhecida como filha pela família e pela comunidade; ou as autoridades assim a consideram). Essas características não necessitam estar presentes, conjuntamente, pois não há exigência legal

¹¹⁶ COSTA, Juraci. Paternidade socioafetiva. *Revista Jurídica*, Blumenau, v. 13, n. 26, p. 127-140, jul./dez. 2009. Disponível em: <<http://proxy.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/view/1889/1254>>. Acesso em: 5 abr. 2017.

¹¹⁷ CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2015.

¹¹⁸ Ibidem.

¹¹⁹ MADALENO, Rolf. *Direito de família*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 492.

nesse sentido e o estado de filiação deve ser favorecido, em caso de dúvida.¹²⁰

Percebe-se que os requisitos do estado de posse de filho afetivo resumem-se no tratamento de filho recebido por quem não é genitor biológico, através do afeto e obrigações decorrentes da relação paterno-filial; a utilização do patronímico do pai afetivo; e, por fim, que o comportamento em público transparea a condição fática de pai e filho.

Para Jacqueline Filgueras Nogueira, o elemento *nomen* não tem relevância para a caracterização da posse de estado de filho, na medida em que o filho pode ter apenas o nome de família da mãe, por exemplo, e ser considerado como um verdadeiro filho de outro alguém. Assim, autora sustenta que o elemento *tractatio* seria o mais importante, uma vez que o tratamento entre pai e filho é o que confere o vínculo psicológico e social entre ambos, de forma a contribuir com desenvolvimento saudável e amoroso do menor.¹²¹

A jurisprudência tem se manifestado no mesmo sentido, quanto ao reconhecimento da paternidade socioafetiva em virtude da posse do estado de filho:

ACÇÃO DECLARATÓRIA. ADOÇÃO INFORMAL. PRETENSÃO AO RECONHECIMENTO. PATERNIDADE AFETIVA. POSSE DO ESTADO DE FILHO. PRINCÍPIO DA APARÊNCIA. ESTADO DE FILHO AFETIVO. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. PRINCÍPIOS DA SOLIDARIEDADE HUMANA E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ATIVISMO JUDICIAL. JUIZ DE FAMÍLIA. DECLARAÇÃO DA PATERNIDADE. REGISTRO.

A paternidade sociológica é um ato de opção, fundando-se na liberdade de escolha de quem ama e tem afeto, o que não acontece, às vezes, com quem apenas é a fonte geratriz. Embora o ideal seja a concentração entre as paternidades jurídica, biológica e socioafetiva, o reconhecimento da última não significa o despreço à biologização, mas atenção aos novos paradigmas oriundos da instituição das entidades familiares. **Uma de suas formas é a ‘posse do estado de filho’, que é a exteriorização da condição filial, seja por levar o nome, seja por se aceitar como tal pela sociedade, com visibilidade notória e pública.** Liga-se ao princípio da aparência, que corresponde a uma situação que se associa a um direito ou estado, e que dá segurança jurídica, imprimindo um caráter de seriedade à relação aparente. Isso ainda ocorre com o ‘estado de filho afetivo’, que além do nome, que não é decisivo, ressalta o tratamento e a reputação, eis que a pessoa é amparada, cuidada e atendida pelo indigitado pai, como se filho fosse. O ativismo judicial e a peculiar atuação do juiz de família impõem, em afago à solidariedade humana e veneração respeitosa ao princípio da dignidade da pessoa, que se supere a formalidade processual, determinando o registro da

¹²⁰ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 217.

¹²¹ NOGUEIRA, Jacqueline Filgueras. *A filiação que se constrói: o reconhecimento do afeto como valor jurídico*. São Paulo: Memória Jurídica, 2001.

filiação do autor, com veredicto declaratório nesta investigação de paternidade socioafetiva, e todos os seus consectários. Apelação provida, por maioria.¹²²

A aparência da posse do estado de filho é confirmado pelo cumprimento das obrigações instituídas pelo art. 227 da Constituição Federal,¹²³ dentre os quais citam-se o direito à alimentação, educação, convivência familiar e comunitária, assim como pelo adimplemento dos deveres de sustento, guarda e educação dos filhos,¹²⁴ previsto nos arts. 1.566 e 1.724 do Código Civil.¹²⁵

Com relação à adoção, o art. 1.593 do Código Civil a determina como geradora de parentesco civil, assim como acontece com a inseminação artificial heteróloga. Quanto à adoção formal, há a Lei de Adoção nº 12.010/2009, Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente que abordam os trâmites legais para a realização do processo de adoção de forma adequada.

A “adoção à brasileira”, espécie não prevista em lei, ocorre frequentemente na realidade fática da sociedade, no momento em que alguém reconhece a paternidade biológica, mesmo sem a ter, em registro de nascimento de alguém, sem observância das medidas necessárias ao procedimento jurídico da adoção.¹²⁶

Insta salientar que, embora a conduta supracitada seja considerada crime nos termos da legislação penal, trata-se de ato irrevogável, nos termos do o art. 39, § 1º do ECA,¹²⁷ assim

¹²² BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação. *Ap. nº 70008795775*. Sétima Câmara Cível. Apelante: Jovedino Ramos Santana, Apelado: Maria Lie Maranguelli e outros. Relator: Des. José Carlos Teixeira Giorgis. Porto Alegre, 23 de junho de 2004. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=* &aba=juris&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&sort=date:D:S:d1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+&ulang=pt-BR&ip=187.72.83.140&access=p&entqr=3&entqrm=0&q=70008795775+inmeta:rr%3DJosé%2520Carlos%2520Teixeira%2520Giorgis&dnavs=inmeta:rr%3DJosé%2520Carlos%2520Teixeira%2520Giorgis#main_res_juris>. Acesso em: 31 maio 2017.

¹²³ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 1 mar. 2017.

¹²⁴ FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

¹²⁵ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017.

¹²⁶ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

¹²⁷ BRASIL. *Lei nº 8.069*, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 6 abr. 2017.

como preconiza o art. 1.604 do Código Civil: “ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro”.¹²⁸

No mesmo sentido acontece no direito sucessório, pois, em que pese o testamento seja um ato revogável e, em princípio com a finalidade de dispor bens patrimoniais, a eventual disposição do testador em reconhecer filhos havidos fora do matrimônio não poderá ser revogada, com base no art. 1.609, III; 1.610, ambos do Código Civil.¹²⁹

Mas a irrevogabilidade do reconhecimento espontâneo de paternidade não se restringe ao plano legislativo, atingindo igualmente o Poder Judiciário, uma vez que a jurisprudência do STJ é uníssona ao afirmar que tal declaração não pode ser invalidada via ação negatória quando, embora ausente o vínculo biológico, exista o estado de filho afetivo, isto é, relação socioafetiva entre pai e filho registrais.¹³⁰

Para Paulo Lobo, a invalidade do assento de nascimento quando presente a posse de estado de filho também não é considerada possível:

A convivência familiar duradoura transforma a “adoção à brasileira” em posse de estado de filho, que é espécie do gênero estado de filiação, que independe do fato originário da falsidade ou não da declaração. [...] Assim, a posse de estado de filho convalida a declaração e o respectivo registro de nascimento, que não mais pode ser cancelado, podendo valer-se o filho de ação declaratória dessa relação jurídica, inclusive incidental, para obstar ação que vise à invalidação ou desconstituição do registro.¹³¹

De todo modo, a filiação adotiva, formal ou “de fato”, é consubstanciada no afeto entre adotante e adotado, suprimindo qualquer exigência relacionada a laços de sangue, razão pela qual defende-se que a adoção é uma espécie jurídica de filiação socioafetiva.¹³²

¹²⁸ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017.

¹²⁹ Ibidem.

¹³⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1.059.214-RS*. Quarta Turma. Recorrente: P. P. S. G. Recorrido: J. S. G. e outros. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, 16 de fevereiro de 2012. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21399240/recurso-especial-resp-1059214-rs-2008-0111832-2-stj/inteiro-teor-21399241>>. Acesso em: 6 abr. 2017.

¹³¹ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 246.

¹³² FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

3.1.3.1 Necessidade de registro público da filiação socioafetiva

O registro público é um documento no qual ocorre a publicidade do nascimento de determinada pessoa, com a respectiva possibilidade de concessão de direitos e obrigações, inclusive decorrentes do vínculo de filiação. No entanto, não deve “ser um óbice para sua efetivação (da filiação), considerando que sua função é refletir a verdade real; e, se a verdade real concretiza-se no fato de várias pessoas exercerem funções parentais na vida dos filhos, o registro deve refletir essa realidade”.¹³³

Dessa forma, o ônus do filho em ter que escolher um dos genitores para inclui-lo em sua certidão de nascimento faz com que seja uma verdadeira “escolha de Sofia”, isto é, uma opção praticamente impossível de ser tomada, fazendo surgir a figura da multipaternidade e, assim, a necessidade de jurisdicizá-la.¹³⁴

Ocorre que qualquer modificação no estado filiatório de alguém deve constar em seu respectivo registro público de nascimento. A importância de se registrar em cartório oficial é explicada por Cloves Huber:

O registro civil das pessoas naturais é o suporte legal da família e da sociedade juridicamente constituída. Isso porque, não existindo o registro, também juridicamente se tornam inexistentes a pessoa, a família e o seu ingresso na sociedade. A legalidade se dá por meio do registro, através do qual se atribuem os direitos e obrigações, e é regulamentada a conduta de cada um.¹³⁵

Nesse sentido, o art. 100 da Lei nº 6.015/73, popularmente conhecida como Lei de Registros Públicos, pondera que as sentenças eventualmente proferidas não produzirão efeito contra terceiros enquanto não averbadas pelo oficial do cartório em que constar o assento de casamento,¹³⁶ cuja inteligência da norma deve ser aplicada analogicamente nascimento e óbito.

¹³³ RODRIGUES, Renata de Lima; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Multiparentalidade como efeito da socioafetividade nas famílias recompostas. *Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões*, Porto Alegre, v. 11, n. 10, jun./jul. 2009, p. 53.

¹³⁴ Ibidem.

¹³⁵ HUBER, Cloves. *Registro civil das pessoas naturais*. Leme: Editora de Direito, 2002. p. 24.

¹³⁶ BRASIL. *Lei nº 6.015*, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm>. Acesso em: 6 abr. 2017.

Isso porque, segundo Rolf Madaleno, um dos efeitos da sentença emitida em ação de investigação de paternidade é:

Buscar a declaração oficial do estado de filho, porquanto a ausência do registro formal da condição de rebento impede a irradiação jurídica dos direitos e dos deveres emanados dos vínculos expressos e oficiais da assunção do estado de filho.¹³⁷

Nos moldes do art. 1.616 do Código Civil, a decisão de procedência em ação de investigação de paternidade produz os mesmos efeitos do reconhecimento,¹³⁸ com a possível reivindicação de direitos relativos à paternidade e a obrigação em assegurar a educação, sustento, guarda e outras garantias previstas na norma constitucional e ordinária.

Ademais, o próprio art. 10, II, do Código Civil¹³⁹ assevera a necessidade de averbação em registro público dos atos judiciais ou extrajudiciais que declararem ou reconhecerem a filiação, razão pela qual a declaração da filiação socioafetiva deve ser averbadas no registro civil constante em cartório de pessoas naturais.

Conclui-se que, no momento em que o juiz decide pela procedência da filiação socioafetiva, determinará também a expedição de mandado de averbação ao cartório onde constar o assento de nascimento do Requerente, para a produção dos seus regulares efeitos, com os direitos e obrigações respectivos, tais como os de educação e sustento. Caso não haja a averbação da sentença, o reconhecimento jurídico da paternidade será meramente figurativo.¹⁴⁰

Insta salientar que o art. 54, § 7º e 8º da Lei 6.015/1973 estabelece que os nomes e prenomes dos pais, avós paternos e maternos deverão constar no registro de nascimento, deixando aberta a possibilidade do filho poder utilizar o nome de todos os pais, seja biológico ou registral,¹⁴¹ por interpretação do princípio da legalidade aplicado à sociedade, em que é permitido tudo aquilo que não é proibido pela lei.

¹³⁷ MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Livro digital – acesso restrito.

¹³⁸ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 29 maio 2017.

¹³⁹ Ibidem.

¹⁴⁰ CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2015.

¹⁴¹ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

Por fim, o mandado de averbação supracitado deverá ser expedido obrigatoriamente pelo juiz, nas hipóteses em que for reconhecida qualquer filiação, ainda que se trate de uma dupla paternidade, podendo ocorrer nos autos de uma ação declaratória ou investigatória, como também em caráter incidental, cuja finalidade do registro reside principalmente na produção adequada dos deveres inerentes à paternidade e facilitação de prova do vínculo sem grandes formalidades.¹⁴²

3.2 PODER FAMILIAR

Em meados do século V, a Lei das XII Tábuas foi criada pelos romanos e exprimia o termo *pater potestas*¹⁴³ como direito absoluto e irrestrito outorgado ao chefe da família, relacionado à organização dos integrantes da entidade, cuja conceituação vigorou até as seis primeiras décadas do século XX.¹⁴⁴

Compreende-se que o pátrio poder era, antes de um dever familiar, um poder do pai sobre os filhos, controlando até o direito à vida da prole, haja vista que os romanos davam a possibilidade ao marido de matar o próprio filho, denominado *jus vitae et necis*. O senhor absoluto do lar possuía, ainda, poder de decisão sobre a mulher através do chamado poder marital, assim como deviam-lhe obediência os escravos, libertos, emancipados.¹⁴⁵

No Brasil, o Código Civil de 1916 resguardava, exclusivamente, a autoridade familiar em favor do marido, somente podendo ser exercida pela mulher nos casos de ausência ou impedimento do pai.¹⁴⁶ Beirando o absurdo, o art. 393 do Código Civil de 1916 estabelecia que, caso a mulher constituísse novo relacionamento conjugal, perderia o pátrio poder em relação aos filhos do matrimônio anterior, podendo ser reestabelecimento unicamente na hipótese de nova viuvez.¹⁴⁷

¹⁴² CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2015.

¹⁴³ ANTQUEIRA, Moisés. *Pátrio poder e poder estatal na Roma das XII tábuas*. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/export/poder_judiciario/historia/memorial_do_poder_judiciario/memorial_judiciario_gaucho/revista_justica_e_historia/issn_1677-065x/v7n13/PATRIO_PODER_E_PODER_ESTATA__NA_ROMA_DAS_XII_TABUAS.pdf>. Acesso em: 24 ago. 2017.

¹⁴⁴ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

¹⁴⁵ MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Livro digital – acesso restrito.

¹⁴⁶ BRASIL. *Lei nº 3.071*, de 1 de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 7 abr. 2017.

¹⁴⁷ Ibidem.

Percebe-se que, diante da conjuntura social vivida à época, a característica patriarcal predominava nas relações íntimas e jurídicas entre as pessoas. No entanto, com o advento da Lei n. 4.121/62 conhecida como Estatuto da Mulher Casada, o desempenho do poder familiar alcançou a mulher, mas ainda de forma desigual, na medida em que atuava em colaboração e, em casos de discordância, a opinião do pai preponderava.¹⁴⁸

A Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 concedeu tratamento igualitário entre homens e mulheres em direitos e obrigações, com base no art. 5º, I, assegurando-lhes a direção concorrente da sociedade familiar sobre os filhos comuns, conforme art. 226, § 5º, CF/88: “os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.”¹⁴⁹

O poder familiar passou a ter um aspecto protetivo, deixando de ser sinônimo de dominação, na medida em que a Constituição Federal de 1988 assegurou direitos à prole com absoluta prioridade,¹⁵⁰ atualmente conhecida como proteção integral do menor, nos termos do art. 227 da CF/88.¹⁵¹

Por sua vez, o art. 229 da CF/88 demonstra que o vínculo familiar entre pais e filhos é, na verdade, uma relação de autoridade horizontal, pois estabelece direitos deveres recíprocos:¹⁵² “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.¹⁵³

Com o intuito de reafirmar a orientação constitucional, o Código Civil de 2002 determina que ambos os cônjuges, qualquer que seja o modelo conjugal, têm o dever de prover o sustento, guarda e educação dos filhos, conforme redação dada aos arts. 1.566, IV e 1.568.¹⁵⁴

¹⁴⁸ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

¹⁴⁹ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 7 abr. 2017.

¹⁵⁰ MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Livro digital – acesso restrito.

¹⁵¹ BRASIL, op. cit.

¹⁵² Ibidem.

¹⁵³ Idem.

¹⁵⁴ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 4 ago 2017.

As linhas gerais das obrigações relativas à criação dos filhos são delineadas pela disposição do art. 1.634 do CC/02, não se tratando, portanto, de um rol taxativo:

Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

I - dirigir-lhes a criação e a educação; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha; (Incluído pela Lei nº 13.058, de 2014)

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição. (Incluído pela Lei nº 13.058, de 2014)

Dessa forma, Maria Berenice Dias constata que o poder familiar é atualmente um *múnus*, isto é, um encargo jurídico atribuído aos pais de forma irrevogável e irrenunciável, já que o verdadeiro sentido da terminologia gira em torno da obrigação legal dos pais perante os filhos.¹⁵⁵

Tendo em vista a inadequação do termo “poder” para designar o conjunto de deveres de guarda, sustento e educação dos filhos, parece ser mais adequado falar em “autoridade parental”. Isso porque, conforme ensinamento de Paulo Lobo:

O conceito de autoridade, nas relações privadas, traduz melhor o exercício de função ou de *múnus*, em espaço delimitado, fundado na legitimidade e no interesse do outro, além de expressar uma simples superioridade hierárquica, análoga à que se exerce em toda organização, pública ou privada. “Parental” destaca mais a relação de parentesco por excelência que há entre pais e

¹⁵⁵ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

filhos, o grupo familiar, de onde deve ser haurida a legitimidade que fundamenta a autoridade, além de fazer justiça à mãe.¹⁵⁶

Autoridade parental ou poder familiar é um conjunto de direitos e deveres inerentes à paternidade e maternidade, o qual é exercido sobre os filhos até o alcance da maioridade ou emancipação civil, com observância ao melhor interesse da prole e ao princípio da paternidade responsável.¹⁵⁷

3.2.1 Dever de cuidado

Diante do poder familiar titularizado por ambos os genitores, surge algumas obrigações intrínsecas que devem ser adimplidas durante a criação dos filhos menores, tais como as exemplificadas pelo art. 1.634 do CC/02:

Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos

I - dirigir-lhes a criação e a educação

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.¹⁵⁸

De acordo com o ensinamento de Jorge Siguemitsu Fujita:

Além da assistência material, os pais devem dar aos filhos uma sólida formação moral e espiritual, bem como dirigir a sua educação escolar,

¹⁵⁶ LOBO, Paulo. *Direito civil: famílias*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 288.

¹⁵⁷ RIVA, Léia Comar. Autoridade parental: direito de família e princípios constitucionais. *Revista da Faculdade de Direito – UFPR*, Curitiba, vol. 61, n. 1, jan./abr. 2016, p. 273-293. Disponível em: <<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwjWn7SNmL7VAhWKDpAKHTKKAQFggnMAA&url=http%3A%2F%2Frevistas.ufpr.br%2Fdireito%2Farticle%2Fview%2F41896&usg=AFQjCNFtA2mqHzdrNUhPLLMmJHuJR0RupA>>. Acesso em: 4 jul. 2017.

¹⁵⁸ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 20 abr. 2017.

profissional, familiar (esta conhecida, popularmente, como “educação de berço”), religiosa, política e cívica, preparando-os para a vida futura dentro da comunidade da família e da sociedade.¹⁵⁹

Logo, torna-se pertinente abordar sobre o dever de cuidado decorrente do exercício do poder diretivo de ambos os pais perante os filhos comuns, o qual deve ser realizado de forma ponderada, sob pena de uma indenização por abandono afetivo em caso de carências ou mágoas e até mesmo a eventual configuração de crime em caso de abusos:

CRIME DE MAUS TRATOS. VÍTIMA MENOR DE 14 ANOS. CONDENAÇÃO À PENA DE 1 ANO E 4 MESES DE DETENÇÃO, EM REGIME SEMIABERTO. Materialidade e autoria devidamente comprovadas. **Apelante que bateu na vítima (menor com 8 anos de idade) com golpes de vara nos braços e nas pernas, e posteriormente a colocou ajoelhada em caroços de feijão em um quarto escuro, porque a mesma não queria atender sua ordem de não sair de casa.** Réu confesso. Conduta desproporcional e cruel com uma criança. Aplicação apenas de pena de multa que seria ínfima para uma adequada resposta estatal ao caso concreto. [...]. (grifo nosso)¹⁶⁰

O caso supracitado é referente à violação do dever de cuidado por excesso, na medida em que o próprio pai da vítima, esta com apenas 8 anos à época, expôs sua vida em risco por exorbitar dos mecanismos de correção e disciplina decorrentes do poder familiar, incorrendo no crime de maus tratos previstos nos arts. 136 do CP e 232 do ECA.

No que tange à possibilidade de aplicação das regras de responsabilidade civil em casos de não observância do dever de cuidado e, eventualmente, com uma condenação em danos morais, o fundamento para tanto pode ser sintetizado na excepcional conclusão enunciada pela Ministra Nancy Andrighi no julgamento do recurso especial nº 1159242: “amar é faculdade, cuidar é dever”.¹⁶¹

Segundo a lição de Maria Júlia Pimentel Tamassia, a finalidade social do legislador quando decidiu por prever o dever de cuidado no Código Civil foi no sentido de:

¹⁵⁹ FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 85.

¹⁶⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Apelação. APL: 00020972720108190063. Terceira Câmara Criminal. Apelante: Daniel Calvete da Silva. Apelado: Ministério Público. Relator: Paulo Sérgio Rangel do Nascimento. Rio de Janeiro, 30 de setembro de 2014. Disponível em: < <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/144177290/apelacao-apl-20972720108190063-rj-0002097-2720108190063/inteiro-teor-144177306?ref=juris-tabs> >. Acesso em: 20 abr. 2017.

¹⁶¹ IBDFAM. *Abandono afetivo inverso pode gerar indenização*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5086/+Abandono+afetivo+inverso+pode+gerar+indenizacao>>. Acesso em: 20 abr. 2017.

Regrar condutas, emoldurar o caráter e as idéias, formar o indivíduo de maneira compatível com sua condição sócio-econômica, fazê-lo uma pessoa útil e digna na vida em sociedade. Quando os pais não atendem a estas expectativas, ou seja, não atendem à subsistência dos filhos, cometem o delito de abandono material e intelectual, dispostos nos artigos 244 e 246 do Código Penal.¹⁶²

A definição da palavra “cuidado”, segundo o dicionário Priberam da Língua Portuguesa, corresponde a “cautela, precaução, inquietação de espírito, diligência; desvelo”.¹⁶³ Assim, quando a norma jurídica outorgou o poder de comando da vida dos filhos aos pais, trouxe consigo um verdadeiro cunho protetivo, cuja finalidade é proporcionar à prole sua sobrevivência, criação e educação com respeito à sua dignidade, integridade física e psicológica através do cuidado e dedicação.

3.2.2 Alimentos

Nos termos do Art. 227, *caput*, da CF/88, é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar ao menor direitos que possibilitem a sua sobrevivência de forma digna, dentre os quais incluem educação, alimentação, saúde.¹⁶⁴ Da leitura, é possível auferir que compete inicialmente à família sem, contudo, excluir o compromisso da sociedade e do Estado.

Nas palavras de Maria Berenice Dias, “todos têm o direito de viver, e viver com dignidade. Surge, desse modo, o direito a alimentos como princípio da preservação da dignidade humana”,¹⁶⁵ nos moldes do art. 1º, III, da CF/88,¹⁶⁶ constituindo-se um dever mútuo de assistência entre os integrantes familiares.

A fundamentação geral da obrigação alimentar decorre do princípio da solidariedade familiar. Trata-se de um dever jurídico de mútuo auxílio familiar, considerando que o

¹⁶² TAMASSIA, Maria Júlia Pimentel. *O Poder Familiar na Legislação Brasileira*. Disponível em: http://www.eduvaleavare.com.br/wp-content/uploads/2014/07/poder_familiar.pdf. Acesso em: 20 abr. 2017.

¹⁶³ CUIDADO. In: Dicionário Priberam de Língua Portuguesa. Disponível em: <<https://www.priberam.pt/dlpo/Default.aspx>>. Acesso em: 20 abr. 2017.

¹⁶⁴ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 7 abr. 2017.

¹⁶⁵ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

¹⁶⁶ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 7 abr. 2017.

indivíduo não tem simplesmente o desejo de reprodução da espécie, mas sobretudo possui a intenção de amar, amparar, doar-se em função de outrem.¹⁶⁷

Carlos Roberto Gonçalves estabelece uma conceituação distinta entre obrigação alimentar e dever de sustento, apesar de serem ambas decorrentes da lei. O dever de sustento ou dever familiar é resultado do poder familiar exercido pelos pais em relação aos filhos menores,¹⁶⁸ tendo em vista que o sustento, guarda e educação são deveres de ambos, nos moldes dos arts. 1.566, IV e 1.568 do Código Civil.¹⁶⁹

Nessa trilha, Carlos Roberto Gonçalves defende que:

Os alimentos decorrem também de dever familiar. [...]. Deve ser cumprido incondicionalmente, não concorrendo os pressupostos da obrigação alimentar. Subsiste independentemente do estado de necessidade do filho, ou seja, mesmo que este disponha de bens, recebidos por herança ou doação. Cessa quando o filho se emancipa ou atinge a maioridade, aos 18 anos de idade. Nessas hipóteses, deixa de existir o dever alimentar decorrente do poder familiar, mas pode surgir a obrigação alimentar, de natureza genética, decorrente do parentesco.¹⁷⁰

O encargo alimentar do pai socioafetivo parece se enquadrar melhor na classificação de “dever de sustento”, uma vez que, na maioria das situações, exerce efetivamente poder familiar em relação ao filho de sua companheira ou cônjuge, assegurando direitos inerentes à paternidade em favor da prole, além de que a própria legislação civil estabelece que o parentesco não se limita ao vínculo consanguíneo.

Por outro lado, obrigação alimentar decorre de laços de parentesco independentes da idade do credor de alimentos, já que é pautada na solidariedade familiar entre os integrantes, iniciando-se com a extinção do poder familiar, seja pelo alcance da maioridade ou emancipação, como estabelece o art. 1.696 do CC/02.¹⁷¹

¹⁶⁷ TAMASSIA, Maria Júlia Pimentel. *O Poder Familiar na Legislação Brasileira*. Disponível em: http://www.eduvaleavare.com.br/wp-content/uploads/2014/07/poder_familiar.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2017.

¹⁶⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

¹⁶⁹ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 6 abr. 2017.

¹⁷⁰ GONÇALVES, op. cit., p. 160.

¹⁷¹ MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Livro digital – acesso restrito.

Carlos Roberto Gonçalves conclui que a obrigação alimentar tem os seguintes pressupostos: “a) existência de um vínculo de parentesco; b) necessidade do reclamante; c) possibilidade da pessoa obrigada; d) proporcionalidade.”¹⁷²

Nas hipóteses em que o genitor biológico não exerce o poder familiar, a obrigação de prestar alimentos *stricto sensu* deve permanecer, cuja justificativa seria o vínculo inegável de parentesco biológico que une pai e filho, sendo suficiente para a consunção do fato à norma permissiva do pleito alimentar, nos moldes do art. 1.694 do CC/02.¹⁷³

Logo, o dever familiar ou dever de sustento que os pais têm para com os filhos, enquanto a maioridade não for atingida, devem ser prestados incondicionalmente, enquanto que a obrigação de prestar alimentos ou obrigação alimentar é mútua entre os integrantes da família, mas deverá observar o binômio da possibilidade x necessidade, previsto no art. 1.694, § 1º do CC/02.¹⁷⁴

Assim, caso um filho maior de idade necessite de pensão alimentícia para prover a sua subsistência, em razão de incapacidade ou enfermidade, deverá ingressar com uma ação de alimentos fundamentada nos laços de parentesco, onde será necessário a prova de preenchimento dos requisitos legais.

Ainda que a terminologia utilizada seja “alimentos”, o instituto não se limita à alimentação do credor. Dessa forma, podem corresponder ao essencial para sustento, vestuário, moradia, saúde do alimentando, assim como há a possibilidade de corresponderem à manutenção da condição social de vida e despesas com educação, com base no art. 1.694 do CC/02.¹⁷⁵

Quanto à natureza, os alimentos são divididos em duas espécies: naturais ou civis (côngruos). Para Rolf Madaleno, são considerados *naturais* quando compreenderem ao

¹⁷² GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 164.

¹⁷³ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 6 abr. 2017.

¹⁷⁴ GOMES, Orlando. *Direito de Família*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

¹⁷⁵ *Ibidem*.

absolutamente essencial à sobrevivência do credor de alimentos; e serão *civis* ou *côngruos* quando disserem respeito à manutenção da condição social do alimentando.¹⁷⁶

No que tange à causa jurídica, podem ser legítimos, voluntários e indenizatórios. Serão legítimos quando decorrentes de uma obrigação legal em favor de parentes, os cônjuges ou companheiros, nos termos do art. 1.694, CC/02. Os voluntários são devidos em virtude de uma manifestação de vontade *inter vivos* ou *causa mortis*. Já os alimentos indenizatórios servem como reparação de um dano causado pela prática de um ato ilícito.¹⁷⁷

Os alimentos podem ser definitivos, provisórios ou provisionais. Para a concessão de alimentos provisórios, há a necessidade de prévia comprovação de vínculo de parentesco, nos termos do art. 4º da Lei de Alimentos. Os alimentos provisionais estão relacionados aos requisitos da tutela provisória de urgência, devendo ser comprovado o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*,¹⁷⁸ cujo intuito é assegurar a subsistência do Requerente no transcorrer da ação judicial. Por fim, os alimentos definitivos são, como o próprio nome diz, permanentes, até eventual julgamento posterior de revisão de alimentos.

Por fim, são classificados em pretéritos quando os alimentos retroagirem a lapso anterior ao ajuizamento do processo; atuais se forem devidos a contar da data da distribuição do processo; e serão futuros quando o termo inicial for a sentença.¹⁷⁹ Cumpre mencionar que o ordenamento jurídico brasileiro só permite as classificações atuais e futuras, conforme pode ser verificado da leitura da Súmula 277 do STJ: “julgada procedente a investigação de paternidade, os alimentos são devidos a partir da citação.”¹⁸⁰

Quanto aos elementos da obrigação alimentar, a leitura do Art. 1.694 do CC/02 permite auferir o primeiro requisito para que a prestação de alimentos se estabeleça: vínculo

¹⁷⁶ MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Livro digital – acesso restrito.

¹⁷⁷ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

¹⁷⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

¹⁷⁹ Ibidem.

¹⁸⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Súmulas*. Disponível em: <https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=4&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwjT2YbnmJPTAhVMHpAKHb9wA_sQFggpMAM&url=https%3A%2F%2Fww2.stj.jus.br%2Fdocs_internet%2Frevista%2Feletronica%2Fstj-revista-sumulas-2011_21_capSumula277.pdf&usg=AFQjCNHyUN9ladcydqbjePq-4jsxWf5Yw&sig=2SVeamuiF2yOmFXF-5Yxm-A&bv m=bv.152174688,d.Y2I>. Acesso em: 7 abr. 2017.

de parentesco, casamento ou companheirismo.¹⁸¹ Ou seja, deve haver qualquer um desses laços entre o credor e o devedor de alimentos, ainda que se trate de um parente omissso na realidade.

Já no § 1º do referido Artigo, bem como no Art. 1595,¹⁸² visualiza-se o binômio da necessidade x possibilidade como segundo pressuposto, uma vez que um dos parentes deve estar em condição de hipossuficiência e/ou não possa prover o próprio sustento, e o outro parente deve possuir capacidade financeira para suprir, sem prejuízo de sua manutenção digna.

Na análise da capacidade contributiva do devedor de alimentos, o juiz deverá analisar a renda líquida obtida para fixar o valor da prestação, excluídos apenas os descontos obrigatórios, já que o Art. 1.694, § 1º do Código Civil menciona a expressão “recursos da pessoa obrigada”.¹⁸³ No entanto, a comprovação dos ganhos se torna um grande contratempo, na medida em que o alimentante pode se encontrar desempregado, exercendo função autônoma ou empresarial.

Assim, os alimentos serão fixados com base nos rendimentos do Réu e descontados em folha de pagamento quando os recursos financeiros são fixos, tal como acontece com servidores públicos. Seguindo esse entendimento, o Tribunal de Santa Catarina julgou, *in verbis*:

DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO DE ALIMENTOS. ARBITRAMENTO DOS ALIMENTOS DEFINITIVOS EM 50% DO SALÁRIO MÍNIMO. PRETENDIDA A MAJORAÇÃO DO ENCARGO ALIMENTAR PARA VALOR EQUIVALENTE A 80% DO SALÁRIO MÍNIMO. [...].

1. Consoante entendimento pacífico nesta Corte, **quando o alimentante possui vínculo de trabalho fixo, faz-se aconselhável que a obrigação alimentar seja fixada em percentual incidente sobre seus rendimentos brutos, excluídos apenas os descontos obrigatórios, e não com base no salário mínimo. Essa medida se mostra mais benéfica às partes, pois, independentemente das oscilações salariais, estará preservada a proporcionalidade almejada.** [...].¹⁸⁴ (grifo nosso)

¹⁸¹ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 7 abr. 2017.

¹⁸² Ibidem.

¹⁸³ Idem.

¹⁸⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação. *Apelação Cível n. 2007.044300-5*. Direito de família. Ação de alimentos. Arbitramento dos alimentos definitivos em 50% do salário mínimo. Pretendida a majoração do encargo alimentar para valor equivalente a 80% do salário mínimo. [...]. Terceira Câmara de Direito Civil. Apelante: Natalia Herbst Kuiavski. Apelado: Fábio Kuiavski. Relator: Marcus Tulio Sartorato. Florianópolis, 1 de outubro de 2013. Disponível em: <https://tj->

Cumpra mencionar que a pensão alimentícia estipulada em percentual dos rendimentos deverá se restringir aos ganhos ordinários e definitivos do Réu, tais como salário, 13º salário, férias, não devendo que se falar em indenizações recebidas por conversão de licença prêmio, por exemplo, na medida em que são verbas extraordinárias.¹⁸⁵

Para os casos concretos em que não for possível auferir exatamente a renda do devedor de alimentos, se mostra mais razoável e benéfico ao alimentante que sejam fixados com base no salário mínimo vigente no país, já que é uma base de cálculo estável e sujeita a reajustes anuais:

ACÓRDÃO N.º 6-1276/2012. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DIVÓRCIO LITIGIOSO. ALIMENTOS. FILHOS MENORES. ALIMENTANTE QUE LABORA COMO AUTÔNOMO. FIXAÇÃO DE PROVISÓRIOS EM SALÁRIOS MÍNIMOS. ADMISSIBILIDADE. Tratando-se de trabalhador autônomo e não estando comprovada escorreitamente a renda do alimentante na fase, entendo que os alimentos devem ser fixados em 4 (quatro) salários mínimos, diante dos rendimentos indicados, adequados ao contexto dos autos até então demonstrado. Recurso conhecido e provido. Decisão unânime.¹⁸⁶

A jurisprudência pacificou o entendimento de que serão devidos os alimentos ao filho até o alcance dos 24 anos de idade, contanto que esteja cursando instituição de ensino superior, não sendo suficiente a simples alegação de maioridade do filho por parte do alimentante. Após os 24 anos, o consenso jurisprudencial atual é no sentido de não subsistir a obrigação alimentar quando não há elementos comprobatórios de doença ou inaptidão para o trabalho.¹⁸⁷

sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24233443/apelacao-civel-ac-20130526724-sc-2013052672-4-acordao-tjsc/inteiro-teor-24233444?ref=juris-tabs>. Acesso em: 7 abr. 2017.

¹⁸⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

¹⁸⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça de Alagoas. Agravo de Instrumento. *AI: 00008986520128020000*. Terceira Câmara Cível. Agravante: Luciano Marques Sobral. Agravado: Divanilda Leite de Almeida Sobral. Relator: Desa. Nelma Torres Padilha. Maceió, 2 de agosto de 2012. Disponível em: <<https://tj-al.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/127306691/agravo-de-instrumento-ai-8986520128020000-al-0000898-6520128020000/inteiro-teor-127306701?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 7 abr. 2017.

¹⁸⁷ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Agravo de Instrumento. *AI 146080*. Quarta Câmara de Direito Civil. Agravante: A. Z. C. H. Agravado: R. H. Relator: Des. Carlos Adilson Silva. Florianópolis, 21 de outubro de 2010. Disponível em: <<https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17033660/agravo-de-instrumento-ai-146080-sc-2009014608-0/inteiro-teor-17033661?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 4 ago. 2017.

4 A MULTIPARENTALIDADE E SEUS EFEITOS SOBRE A OBRIGAÇÃO ALIMENTÍCIA

Conforme visto, a filiação socioafetiva se fundamenta no **art. 1.593** do CC/02, uma vez que o legislador optou por formular uma norma jurídica “aberta” ao permitir a configuração do vínculo de parentesco com base em “outra origem” distinta da consanguinidade. Um pai socioafetivo é considerado como tal quando sua relação com o filho decorre do estado de posse de filho adquirido através da convivência afetiva e do comportamento em público que transpareça a condição fática de pai e filho.

Para Maria Berenice Dias, “a posse de estado de filho nada mais é do que o reconhecimento jurídico do afeto, com o claro objetivo de garantir a felicidade, com um direito a ser alcançado”,¹⁸⁸ de forma que a filiação socioafetiva deve igualmente produzir efeitos jurídicos relativos ao parentesco.

No entanto, a existência fática de pessoas exercendo a função materna e/ou paterna, em substituição ou conjuntamente com os genitores, fez com que diversas controvérsias se manifestassem.

Diante do entendimento de que o afeto possui valor jurídico e é capaz de gerar laços de filiação, o primeiro questionamento girava em torno da preponderância de um vínculo de parentesco sobre outro existente.

Posteriormente, a possibilidade jurídica da multiparentalidade foi colocada em pauta, na medida em que a legislação pátria não prevê a existência de dois pais ou duas mães em registro civil de nascimento. Isso, contudo, não significa um impedimento legal para a configuração da dupla paternidade, conforme será exposto.

A possibilidade da multiparentalidade fez com que a produção de efeitos inerentes ao parentesco se tornasse objeto de controvérsia, pois não havia consenso doutrinário ou jurisprudencial acerca da titularidade da obrigação alimentar em favor do filho.

¹⁸⁸ IBDFAM. *Em decisão inédita, Justiça acreana reconhece o direito à multiparentalidade*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5387/Em+decisão+inédita%2C+Justiça+acreana+reconhece+o+direito+à+multiparentalidade>>. Acesso em: 26 jul. 2017.

As obrigações decorrentes do parentesco biológico não são, a princípio, controversas. O ordenamento jurídico é claro que direitos fundamentais, como alimentação, educação e moradia, devem ser garantidos aos filhos com absoluta prioridade, independentemente da situação conjugal vivida pelo casal, conforme pode ser visto a partir das disposições dos arts. 1.634 CC/02¹⁸⁹ e 227, *caput*, CF/88.¹⁹⁰

O que se colocava em dúvida era a obrigação legal do genitor biológico quando pré-existente uma relação socioafetiva com terceiros, sendo que a questão foi resolvida diante da categórica expressão dada pelo Ministro Dias Toffoli no julgamento do RE nº 898.060-SC: “Se teve o filho, tem obrigação, ainda que filho tenha sido criado por outra pessoa”.¹⁹¹

4.1 A MULTIPARENTALIDADE NO BRASIL

Com o advento da CF/88, o Brasil se tornou um Estado Democrático de Direito com fundamento na dignidade da pessoa humana, segundo o art. 1º, III, CF/88, razão pela qual a pessoa humana passou a informar todo o sistema jurídico.¹⁹²

Na ocasião, as entidades familiares distintas do matrimônio receberam uma especial proteção do Estado, por força do art. 226, *caput*, CF/88¹⁹³. Assim, a antiga ideia de família patriarcal foi substituída pelo novo modelo fundado no amor, na dignidade dos integrantes e na persecução de igualdade.¹⁹⁴

¹⁸⁹ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 5 abr. 2017.

¹⁹⁰ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 26 jul. 2017.

¹⁹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 898060*. Recurso Extraordinário. Repercussão Geral Reconhecida. Direito Civil e Constitucional. Conflito Entre Paternidades Socioafetiva E Biológica. Paradigma Do Casamento. Superação Pela Constituição De 1988. ... Parentalidade Presuntiva, Biológica Ou Afetiva. Necessidade De Tutela Jurídica Ampla. Multiplicidade De Vínculos Parentais. Reconhecimento Concomitante. Possibilidade. Pluriparentalidade. Princípio Da Paternidade Responsável (Art. 226, § 7º, CRFB). Recurso A Que Se Nega Provisório. Fixação De Tese Para Aplicação A Casos Semelhantes. RE 898.060/SP. Plenário. Recorrente: A.N. Recorrido: F.G. Brasília, 22 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

¹⁹² BRASIL. Constituição (1988), *op. cit.*

¹⁹³ *Ibidem*.

¹⁹⁴ VALADARES, Maria Goreth Macedo. *Famílias Recompuestas*. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/50.pdf>. Acesso em: 4 ago. 2017.

O art. 1.593 do CC/02 afirma que o parentesco pode originar tanto da consanguinidade quanto de outras origens,¹⁹⁵ sendo que é a norma constitucional proíbe expressamente qualquer diferenciação com base na espécie da filiação e estabelece a proteção especial do Estado à família, sem determinar um modelo próprio.¹⁹⁶

O ordenamento jurídico pátrio não impede a existência da multiparentalidade, mas também não a regula, motivos pelos quais a aplicação de princípios se torna tão importante para a produção da eficácia jurídica necessária aos casos concretos, sobretudo os princípios do melhor interesse da criança, do afeto e da dignidade da pessoa humana.¹⁹⁷

4.1.1 Conceito e origem

O fato de o filho ter mais de um pai em razão da existência concomitante da filiação biológica e socioafetiva, configura-se a tese de multiparentalidade ou dupla parentalidade. A título exemplificativo, cita-se a hipótese de uma criança registrada por seu pai biológico, mas que, em função de um novo relacionamento da mãe, acaba sendo criada como filho pelo pai socioafetivo.

Nessa acepção, Paulo Lobo conceitua multiparentalidade como “uma situação em que um indivíduo tem mais de um pai e/ou mais de uma mãe, simultaneamente, produzindo-se efeitos jurídicos em relação a todos eles.”¹⁹⁸

Cumprе mencionar que, embora o instituto seja usualmente conhecido como “multiparentalidade” ou “dupla paternidade”, a situação fática não se restringe ao vínculo paterno. Sob a perspectiva materna, retrata-se a hipótese na qual a mãe biológica de duas crianças faleceu e, então, a respectiva guarda foi repassada à tia materna dos menores. Durante o decurso de tempo, a tia assumiu o ofício de mãe dos sobrinhos, razão pela qual o

¹⁹⁵ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 7 abr. 2017.

¹⁹⁶ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 7 abr. 2017.

¹⁹⁷ CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2017.

¹⁹⁸ LOBO, Paulo. *Direito civil: famílias*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. Livro digital – acesso restrito.

vínculo foi apto a caracterizar uma filiação socioafetiva sem, contudo, haver a necessidade de excluir o nome da mãe biológica do registro de nascimento dos menores.¹⁹⁹

É possível auferir, portanto, que é praticamente impossível não reconhecer que duas pessoas assumiram, concomitantemente, a função de mãe e/ou pai (socioafetivo e biológico), devendo o poder judiciário decidir pela verificação jurídica da dupla paternidade (ou maternidade), sob pena de ofensa ao princípio da dignidade humana na medida em que “o ser humano deve ser sempre um fim em si mesmo, nunca um meio para um fim”.²⁰⁰

Inicialmente, a jurisprudência era relutante em admitir a possibilidade jurídica da multiparentalidade, sob a alegação de que se tratava de um pedido juridicamente impossível. À título ilustrativo:

Apelação cível. Ação de reconhecimento de paternidade socioafetiva. Efeitos meramente patrimoniais. Ausência de interesse do autor em ver desconstituída a paternidade registral. Impossibilidade jurídica do pedido. Considerando que o autor, embora alegue a existência de paternidade socioafetiva, não pretende afastar o liame parental em relação ao pai biológico, o pedido **configura-se juridicamente impossível, na medida em que ninguém poderá ser filho de dois pais**. Impossibilidade jurídica do pedido reconhecida de ofício. Processo extinto. Recurso prejudicado (grifo nosso).²⁰¹

No caso colacionado, o autor da ação declarou que não tem interesse em eliminar o vínculo de parentesco junto ao pai biológico, embora exista paternidade socioafetiva com outro. O relator extinguiu o processo sem resolução do mérito por entender que não haveria a

¹⁹⁹ CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2017.

²⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. *RE nº 898060*. Plenário. Recorrente: A.N. Recorrido: F.G. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, 22 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

²⁰¹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação. *APC nº 70027112192*. Oitava Câmara Cível. Apelante: S.O.K. Apelado: S.N.A.S. Relator: Des. Claudir Fidélis Faccenda. Porto Alegre, 2 de abril de 2009. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70027112192%26num_processo%3D70027112192%26codEmenta%3D2830556+70027112192++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70027112192&co marca=Co marca% 20de% 20Porto% 20Alegre&dtJulg=02/04/2009&relator=Claudir% 20Fidelis% 20Faccenda&aba=juris>. Acesso em: 17 ago. 2017.

possibilidade jurídica de permanecer com o vínculo biológico e socioafetivo simultaneamente, “na medida em que ninguém poderá ser filho de dois pais”.²⁰²

Um mês após, aproximadamente, um semelhante caso de multiparentalidade foi submetido novamente ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, o qual foi decidido de forma diversa, vejamos:

Apelação cível. Ação de investigação de paternidade. Presença da relação de socioafetividade. Determinação do pai biológico através do exame de DNA. Manutenção do registro com a declaração da paternidade biológica. Possibilidade. Teoria tridimensional. Mesmo havendo pai registral, o filho tem o direito constitucional de buscar sua filiação biológica (CF, § 6º do art. 227), pelo princípio da dignidade da pessoa humana. O estado de filiação é a qualificação jurídica da relação de parentesco entre pai e filho que estabelece um complexo de direitos e deveres reciprocamente considerados. Constitui-se em decorrência da lei (artigos 1.593, 1.596 e 1.597 do Código Civil, e 227 da Constituição Federal), ou em razão da posse do estado de filho advinda da convivência familiar. Nem a paternidade socioafetiva e nem a paternidade biológica podem se sobrepor uma à outra. Ambas as paternidades são iguais, não havendo prevalência de nenhuma delas porque fazem parte da condição humana tridimensional, que é genética, afetiva e ontológica. Apelo provido.²⁰³

O acórdão elucida que buscar o conhecimento da filiação biológica é um direito constitucional, bem como a permanência do vínculo socioafetivo se atender à proteção integral aos direitos da criança e do adolescente e, portanto, não há que se falar em preponderância entre as espécies de filiação.²⁰⁴ Para tanto, o acórdão teve como fundamento a teoria tridimensional defendida por Belmiro Pedro Welter, entendendo que a exclusão ou

²⁰² BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação. *APC nº 70027112192. Oitava Câmara Cível*. Apelante: S.O.K. Apelado: S.N.A.S. Relator: Des. Claudir Fidélis Faccenda. Porto Alegre, 2 de abril de 2009. Disponível em: <
http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70027112192%26num_processo%3D70027112192%26codEmenta%3D2830556+70027112192++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70027112192&comarca=Comarca%20de%20Porto%20Alegre&dtJulg=02/04/2009&relator=Claudir%20Fidelis%20Faccenda&aba=juris>. Acesso em: 17 ago. 2017.

²⁰³ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação. *APC nº 70029363918. Oitava Câmara Cível*. Apelante: M.P. Apelado: N.L.C.A. Relator: Des. Claudir Fidélis Faccenda. Porto Alegre, 7 de maio de 2009. Disponível em: <
http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70027112192%26num_processo%3D70027112192%26codEmenta%3D2830556+70027112192++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70027112192&comarca=Comarca%20de%20Porto%20Alegre&dtJulg=02/04/2009&relator=Claudir%20Fidelis%20Faccenda&aba=juris>. Acesso em: 17 ago. 2017.

²⁰⁴ Ibidem.

prevalência de um dos vínculos de parentesco significaria o desprezo da condição humana que possui três facetas: afetiva, genética e ontológica.²⁰⁵

O juiz de direito da Vara da Infância e Juventude da comarca de Cascavel-PA, em 20 de fevereiro de 2013, concluiu que tanto o pai registral como o pai biológico exercem efetivamente a paternidade do filho, motivo pelo qual não se mostra razoável decidir pela exclusão do nome de algum deles no registro de nascimento. Inclusive, no presente caso, Christiano Cassettari afirma que:

Verifica-se no termo de audiência que todos os envolvidos imaginavam que para verem reconhecida, pelo Direito, a filiação socioafetiva seria necessário renunciar, excluir a paternidade biológica e afetiva com o genitor, motivo pelo qual, segundo o juiz, foi indescritível o momento de alívio, de felicidade, tanto do adotando, como do genitor, da genitora e do próprio requerente, quando o Ministério Público, por meio do Dr. Luciano Machado de Souza, cogitou uma solução alternativa, ou seja, o reconhecimento da filiação socioafetiva, sem a exclusão da paternidade biológica. Afinal de contas, o próprio adolescente informa que chama de pai tanto o requerente quanto o genitor.²⁰⁶

Em 13 de março de 2013, o Poder Judiciário de Rondônia julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação de investigação de paternidade cumulada anulação de registro civil para manter o patronímico do pai registral, bem como incluir o vínculo biológico em assento de nascimento, fixando, ainda, a proporção de 30%, a título de alimentos, a serem pagas pelo genitor.²⁰⁷

Considerando o estudo social e psicológico que conclui pela presença de afeto da criança em relação a ambos os pais, a decisão teve como premissa básica a doutrina da proteção integral, entendendo que os direitos da filha não seriam resguardados, com absoluta prioridade, se um dos vínculos fosse retirado de seu registro de nascimento.²⁰⁸

A partir de então, diversos juízes e tribunais começaram a aceitar o instituto da multiparentalidade, como pode ser verificado no caso julgado pelo Tribunal do Estado do Rio

²⁰⁵ WELTER, Belmiro Pedro: Teoria Tridimensional no Direito de Família: Reconhecimento de Todos os Direitos das Filiações Genética e Socioafetiva, *Revista Jurídica*, v. 58, n. 390, p. 11-34.

²⁰⁶ CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2015. p. 182.

²⁰⁷ TARTUCE, Flávio. *Jurisprudência*. Disponível em: <http://www.flaviotartuce.adv.br/assets/uploads/jurisprudencias/201204031216120.MULTIPARENTALIDADE_SENTENCARO.PDF>. Acesso em: 17 ago. 2017.

²⁰⁸ Ibidem.

Grande do Sul, no qual a pretensão de duplo registro das mães (biológica e socioafetiva) foi dada como procedente com fundamento no princípio do melhor interesse da criança, da afetividade e tendo em vista que inexiste lei com disposição em contrário.²⁰⁹

Em 22 de setembro 2016, em sede de Recurso Extraordinário com repercussão geral reconhecida, o STF fixou a seguinte tese: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”.²¹⁰

No caso concreto julgado pela Suprema Corte, a autora, ora recorrida, é filha biológica do recorrente, consoante resultado do exame de DNA juntado aos autos. No entanto, a autora foi registrada pelo pai afetivo, como se sua filha fosse, além da presença do elemento *tractatio*, uma vez o pai registral assumiu as obrigações decorrentes do vínculo por mais de 20 anos.²¹¹

Apesar do pleito do recorrente em obter o reconhecimento da prevalência da paternidade socioafetiva em detrimento da biológica, com fundamento nos art. 226, §§ 4º e 7º; art. 227, caput e § 6º, 229 e 230 da Constituição Federal, o STF entendeu que:

A omissão do legislador brasileiro quanto ao reconhecimento dos mais diversos arranjos familiares não pode servir de escusa para a negativa de proteção a situações de pluriparentalidade. Portanto, é importante reconhecer os vínculos parentais de origem afetiva e biológica. Todos os pais devem assumir os encargos decorrentes do poder familiar, e o filho deve poder desfrutar de direitos com relação a todos não só no âmbito do direito das famílias, mas também em sede sucessória.²¹²

Em sentido contrário foram os votos dos Ministros Edson Fachin e Teori Zavascki. As teses divergentes sustentam, em síntese, que a paternidade biológica não induz, por si só,

²⁰⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *Multiparentalidade: Registro civil de criança terá nome do pai e de duas mães*. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site_php/noticias/mostranoticia.php?assunto=1&categoria=1&item=247915>. Acesso em 26 jul. 2017.

²¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Informativos*. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo840.htm>>. Acesso em 6 abr. 2017.

²¹¹ *Ibidem*.

²¹² *Idem*.

um parentesco jurídico e com as consequências decorrentes, tendo em vista que existe uma filiação socioafetiva que deve ser preservada e, portanto, preponderante.²¹³

Relevante controvérsia foi levantada pelo Ministro Edson Fachin ao relembrar casos de inseminação artificial heteróloga, demonstrando que a paternidade não se confunde com os laços consanguíneos. Isso porque, na hipótese ora destacada, o filho seria fruto de uma doação de material genético de terceiro, cujo vínculo não pode coexistir com o vínculo do marido que autorizou o procedimento.

No entanto, a inviabilidade de coexistência de vínculos não impediria o direito de autodeterminação e conhecimento de sua origem biológica, inclusive positivado no art. 48 do ECA,²¹⁴ razão pela qual restringiu o seu voto para assegurar o direito da recorrida em conhecer a própria origem, primando pelos efeitos jurídicos do vínculo socioafetivo e, portanto, dando parcial provimento ao recurso extraordinário do pai biológico.

A partir de então, diversos julgamentos passaram a levar em consideração o posicionamento dado pelo STF. Como exemplo, segue posicionamento atual do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios:

DIREITO DE FAMÍLIA E CONSTITUCIONAL. AÇÃO DE ADOÇÃO. MULTIPARENTALIDADE. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO BIOLÓGICO PREEXISTENTE. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. DUPLA PARENTALIDADE. POSSIBILIDADE. DECISÃO DO STF COM REPERCUSSÃO GERAL.

1. A paternidade biológica declarada em registro público não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem socioafetiva, com os efeitos jurídicos próprios, como desdobramento do sobreprincípio da dignidade humana, na sua dimensão de tutela da felicidade e realização pessoal dos indivíduos a partir de suas próprias configurações existenciais.

2. "A omissão do legislador brasileiro quanto ao reconhecimento dos mais diversos arranjos familiares não pode servir de escusa para a negativa de proteção a situações de pluriparentalidade." Tese fixada com repercussão geral no julgamento do RE 898060/SC - STF.²¹⁵

²¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notícias*. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=325781>>. Acesso em 6 abr. 2017.

²¹⁴ BRASIL. *Lei nº 8.069* de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em 6 abr. 2017.

²¹⁵ BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação Cível. *0161410019827APC*. [...].Sétima Turma Cível. Relator: Getúlio De Moraes Oliveira. Brasília, 7 de dezembro de 2016. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 26 jul. 2017.

Outro recente caso foi divulgado em 24 de maio de 2017 pelo IBDFAM, no qual a magistrada concluiu pela possibilidade de inclusão do nome dos pais biológicos sem, contudo, excluir o nome da mãe adotiva dos registros de nascimento da filha, em observância à dignidade das partes.²¹⁶

A decisão teve como premissa básica o princípio da dignidade da pessoa humana, pois acabou com um sentimento de “culpa” que perdurava durante anos em razão de uma suposta renegação dos vínculos sanguíneos. Como bem afirma a matéria do IBDFAM, “decisões assim, reforçam a máxima de que o Direito existe para a vida”,²¹⁷ pois colocam a pessoa humana acima de qualquer “literalidade sem sentido e formalismo desatrelado da realidade”.²¹⁸

Diante da nova realidade social que permite a multiparentalidade, iniciaram-se inúmeras controvérsias a respeito da titularidade do responsável em adimplir as obrigações e assegurar os direitos aos filhos, decorrentes do vínculo de parentesco, assim como questões de prevalência de um sobre o outro, que serão abordadas com detalhes a seguir.

4.1.2 Prevalência dos vínculos de filiação

Conforme anteriormente visto, o ordenamento brasileiro era baseado na presunção *pater is est*, cujo fundamento girava em torno da sociedade conjugal, desvinculando a filiação da origem genética. Diante dos avanços da ciência, a popularização do DNA resultou no enfraquecimento desta presunção legal, uma vez que proporciona o real conhecimento de paternidade pelos genitores.

Entretanto, o paradigma biológico não assegura completamente o vínculo de paternidade, podendo se limitar a uma situação de “tão somente” progenitor constante em

²¹⁶ IBDFAM. *Justiça autoriza retificação de registro civil em caso de “multiparentalidade inversa”*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6292/Justiça+autoriza+retificação+de+registro+civil+em+caso+de+“multiparentalidade+inversa”>>. Acesso em: 29 maio 2017.

²¹⁷ Ibidem.

²¹⁸ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível. Apelação Cível 1.0694.01.002065-9/001. 6ª Câmara Cível. Apelante: Glenira Azalini Costa. Apelado: Nilton Luiz Diniz Pereira. Relator: Des. Nepomuceno Silva. Belo Horizonte, 29 de junho de 2004. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=1&totalLinhas=1&paginaNumero=1&linhasPorPagina=1&palavras=personalidade%20e%20dignidade%20e%20casamento%20e%20consumado%20e%20c%F4n%20juge%20e%20abandonado&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>>. Acesso em: 3 ago. 2017.

certidão de nascimento, haja vista que o real sentido da filiação é alicerçado no amor e no afeto sedimentados na convivência diária, amizade, solidariedade e responsabilidade entre pai e filho.

Com o surgimento de novos modelos de família na sociedade, as figuras do pai e da mãe começaram a ser exercidas por terceiros, em razão de um laço profundo de afeto sem, contudo, prejudicar o relacionamento com o pai biológico.²¹⁹

Jacqueline Filgueras Nogueira assevera que, não havendo a caracterização de posse do estado de filho com o pai biológico, mas existindo na relação entre o filho e outra pessoa, a paternidade deve ser reconhecida em favor do pai socioafetivo em detrimento da verdade biológica. Por outro lado, havendo posse de estado de filho juntamente com o pai biológico, a paternidade biológica permanecerá intacta.²²⁰

Com o surgimento do princípio do melhor interesse da criança, Paulo Luiz Netto Lôbo afirma elucida que a ordem de prioridade entre as filiações é invertida, na medida em que:

O princípio impõe a predominância do interesse do filho, que norteará o julgador, o qual, ante o caso concreto, decidirá se a realização pessoal do menor estará assegurada entre os pais biológicos ou entre os pais não biológicos. De toda forma, deve ser ponderada a convivência familiar, constitutiva da posse do estado de filiação, pois ela é prioridade absoluta da criança e do adolescente (art. 227, da Constituição Federal).²²¹

A observância aos interesses da criança e do adolescente e a salvaguarda de seus direitos com absoluta prioridade fez com que, em 26 de abril de 2007, a presença do nome do pai socioafetivo em assento de nascimento fosse mantida, ainda que com o resultado negativo do exame de DNA:

AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE - EXAME DE DNA - PATERNIDADE SÓCIO AFETIVA. - Apesar do resultado negativo do exame de DNA, deve ser mantido o assento de paternidade no registro de nascimento, **tendo em vista o caráter sócio afetivo da relação que**

²¹⁹ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima. *O direito das famílias entre a norma e a realidade*. São Paulo: Atlas, 2010.

²²⁰ NOGUEIRA, Jacqueline Filgueras. *A filiação que se constrói: o reconhecimento do afeto como valor jurídico*. São Paulo: Memória Jurídica, 2001.

²²¹ LOBO, Paulo Luiz Netto. *Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária*. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/145.pdf>. Acesso em: 17 ago. 2017.

perdurou por aproximadamente vinte anos, como se pai e filha fossem.
(grifo nosso)²²²

É possível auferir que, ao longo dos anos, a jurisprudência passou a entender que a convivência e o íntimo desejo em constituir família entre as pessoas integrantes deveria prevalecer sobre os vínculos biológicos, conforme pode ser verificado no precedente do STJ, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO CIVIL. ANULAÇÃO PEDIDA POR PAI BIOLÓGICO. LEGITIMIDADE ATIVA. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. PREPONDERÂNCIA.

1. A paternidade biológica não tem o condão de vincular, inexoravelmente, a filiação, apesar de deter peso específico ponderável, ante o liame genético para definir questões relativa à filiação.

2. Pressupõe, no entanto, para a sua prevalência, da concorrência de elementos imateriais que efetivamente demonstram a ação volitiva do genitor em tomar posse da condição de pai ou mãe.

3. A filiação socioafetiva, por seu turno, ainda que despida de ascendência genética, constitui uma relação de fato que deve ser reconhecida e amparada juridicamente. Isso porque a parentalidade que nasce de uma decisão espontânea, frise-se, arrimada em boa-fé, deve ter guarida no Direito de Família.

[...]

7. Recurso especial provido. (grifo nosso)²²³

No entanto, a assertiva “a parentalidade afetiva prevalece sobre a biológica” não deve ser aplicada automaticamente, devendo cada caso concreto ser analisado com cautela e ponderação, pois consoante ensinamento de Christiano Cassettari, “ambas as espécies podem coexistir, formando, assim, a multiparentalidade”.²²⁴

Essa mesma percepção foi tomada pelo Ministro Luis Felipe Salomão ao julgar uma ação investigatória de paternidade e maternidade ajuizada pela filha:

²²² BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação. *Apelação Cível nº 1.0105.02.060668-4/001. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE - EXAME DE DNA - PATERNIDADE SÓCIO AFETIVA.* - Apesar do resultado negativo do exame de DNA, deve ser mantido o assento de paternidade no registro de nascimento, tendo em vista o caráter sócio afetivo da relação que perdurou por aproximadamente vinte anos, como se pai e filha fossem. Oitava Câmara Cível. Apelante: O.B.C. Apelada: C.S.C. Relator: Des.^a Teresa Cristina da Cunha Peixoto. Belo Horizonte, 26 de abril de 2007. Disponível em: < http://www.arpensp.org.br/principal/index.cfm?tipo_layout=SISTEMA&url=noticia_mostrar.cfm&id=5714%3E>. Acesso em: 6 abr. 2017.

²²³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1087163/RJ. Processual civil. civil. Recurso especial. Registro civil. Anulação pedida por pai biológico. Legitimidade ativa. Paternidade socioafetiva. Preponderância.*[...]. Terceira turma. Recorrente: W.R.J. Recorrido: L.R.M.M. Relatora: min. Nancy Andrichi. Brasília, 18 de agosto de 2011. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/scon/jurisprudencia/doc.jsp?livre=prevalencia+e+biologico+e+socioafetiva&b=acor&p=true&l=10&i=5>>. Acesso em: 6 abr. 2017.

²²⁴ CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2015.

DIREITO DE FAMÍLIA. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INVESTIGATÓRIA DE PATERNIDADE E MATERNIDADE AJUIZADA PELA FILHA. OCORRÊNCIA DA CHAMADA "ADOÇÃO À BRASILEIRA". ROMPIMENTO DOS VÍNCULOS CIVIS DECORRENTES DA FILIAÇÃO BIOLÓGICA. NÃO OCORRÊNCIA. PATERNIDADE E MATERNIDADE RECONHECIDOS.

1. A tese segundo a qual a paternidade socioafetiva sempre prevalece sobre a biológica **deve ser analisada com bastante ponderação, e depende sempre do exame do caso concreto**. É que, em diversos precedentes desta Corte, a prevalência da paternidade socioafetiva sobre a biológica foi proclamada em um contexto de ação negatória de paternidade ajuizada pelo pai registral (ou por terceiros), situação bem diversa da que ocorre quando o filho registral é quem busca sua paternidade biológica, sobretudo no cenário da chamada "adoção à brasileira".

2. **De fato, é de prevalecer a paternidade socioafetiva sobre a biológica para garantir direitos aos filhos**, na esteira do princípio do melhor interesse da prole, **sem que, necessariamente, a assertiva seja verdadeira quando é o filho que busca a paternidade biológica em detrimento da socioafetiva**. No caso de ser o filho - o maior interessado na manutenção do vínculo civil resultante do liame socioafetivo - quem vindica estado contrário ao que consta no registro civil, socorre-lhe a existência de "erro ou falsidade" (art. 1.604 do CC/02) para os quais não contribuiu. **Afastar a possibilidade de o filho pleitear o reconhecimento da paternidade biológica, no caso de "adoção à brasileira", significa impor-lhe que se conforme com essa situação criada à sua revelia e à margem da lei**.

3. A paternidade biológica gera, necessariamente, uma responsabilidade não evanescente e que não se desfaz com a prática ilícita da chamada "adoção à brasileira", independentemente da nobreza dos desígnios que a motivaram. **E, do mesmo modo, a filiação socioafetiva desenvolvida com os pais registrais não afasta os direitos da filha resultantes da filiação biológica**, não podendo, no caso, haver equiparação entre a adoção regular e a chamada "adoção à brasileira".

[...].²²⁵ (grifo nosso)

Percebe-se que o STJ mantinha posicionamento favorável à preponderância do vínculo socioafetivo especialmente nos casos em que a ação negatória de paternidade foi ajuizada pelo pai registral ou terceiros. No entanto, a recíproca não é verdadeira quanto ao processo de investigação de paternidade proposta pelo próprio filho registral, sob pena de impossibilitar o seu direito de conhecer sua origem biológica, ora almejada.

Ocorre que o disposto no art. 227, § 6º, CF/88 proíbe a diferenciação decorrente das origens de filiação, razão pela qual deve se entender que todos vínculos de parentesco estão

²²⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1167993/RS*. Direito de família. Recurso especial. Ação investigatória de paternidade e maternidade ajuizada pela filha. Ocorrência da chamada "adoção à brasileira". Rompimento dos vínculos civis decorrentes da filiação biológica. Não ocorrência. Paternidade e maternidade reconhecidos. [...]. Quarta Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Recorrido: C.G.S. e F.S.C. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, 18 de dezembro de 2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200902209722&dt_publicacao=15/03/2013>. Acesso em: 6 abr. 2017.

em igual patamar.²²⁶ E a redação do 1.596 do CC/02 reforça, ainda mais, a igualdade entre filhos.²²⁷

Existe apenas espécies de parentesco, que podem originar de consanguinidade ou outra origem, conforme art. 1.593 do CC/02.²²⁸ Então, o ordenamento jurídico como um todo não estabelece preferências em relação aos vínculos de filiação e tampouco impede a coexistência deles.²²⁹

A definição de uma hierarquia entre as filiações faz com que um dos vínculos seja extinto, o que pode acabar ofendendo o melhor interesse da criança e do adolescente e, consequentemente, à doutrina da proteção integral, uma vez que o direito do filho não foi devidamente resguardado.²³⁰

Logo, não sendo possível a paternidade socioafetiva se sobrepor sobre a paternidade biológica, e vice-versa, as diferentes filiações poderiam coexistir?²³¹

4.1.3 Possibilidade de reconhecimento concomitante de filiações

Embora não haja previsão legal expressa admitindo o reconhecimento concomitante de espécies de filiações, a Constituição é inequívoca ao determinar que a “família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”,²³² não tendo indicado uma forma pré-definida de família. Com isso, a proteção estatal deve ser estendida a todos os novos modelos de entidade familiar, não sendo admissível estabelecer restrições injustificadas.

Percebe-se que a omissão legislativa não deve ser um óbice para a caracterização da dupla paternidade ou multiparentalidade nos casos concretos, devendo o Poder Judiciário

²²⁶ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 7 abr. 2017.

²²⁷ Ibidem.

²²⁸ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017.

²²⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Apelação. *Apelação 0513463-46.2014.8.05.0001*. Segunda Câmara Cível. Apelante: Lara de Freitas Moreira. Apelado: Eduardo Dantas Bastos. Relator: Des. Dinalva Gomes Laranjeira Pimentel. Salvador, 29 de julho de 2015. Disponível em: <http://www.mpce.mp.br/wp-content/uploads/2015/12/6_Decisao-TJBA-Alter-registro-civil-multiparentalidade-Form-Out-Familia.pdf>. Acesso em: 17 ago. 2017.

²³⁰ CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2017.

²³¹ Ibidem, p. 174.

²³² BRASIL. Constituição (1988), op. cit.

decidir com base na analogia, costumes e princípios gerais de direito, conforme enunciado no art. 4^a da LINDB.²³³

A proteção da sociedade contra a imposição estatal de enquadrar a comunidade familiar aos padrões pré-concebidos em lei decorre do direito à busca da felicidade, entendido como intrínseco ao princípio da dignidade da pessoa humana.²³⁴ A importância do direito à felicidade está em promover o bem-estar, a justiça, a liberdade, igualdade,²³⁵ regendo o princípio da paternidade responsável enunciado no art. 226, § 7º da CF/88.

Nesse sentido, Maria Berenice Dias é ímpar ao afirmar que a multiparentalidade é “mais do que apenas um direito, é uma obrigação constitucional reconhecê-los na medida em que preserva direitos fundamentais de todos os envolvidos, sobretudo a dignidade e a afetividade da pessoa humana.”²³⁶

Se a hipótese de ter dois pais ou duas mães no assento de nascimento atende mais adequadamente os interesses da criança ou do adolescente, na medida em que reforça a proteção aos seus direitos e não havendo impedimento legal para tanto, imperioso se faz o reconhecimento da multiparentalidade.²³⁷

4.2 EFEITOS JURÍDICOS DA MULTIPARENTALIDADE NO PLANO ALIMENTAR

Inicialmente, cumpre mencionar que a presente pesquisa se restringe às hipóteses em que o filho possui um pai socioafetivo e, posteriormente, toma conhecimento acerca de um vínculo biológico com outrem.

²³³ BRASIL. *Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942*. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro, 1942. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm>. Acesso em: 26 jul. 2017.

²³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 898060*. Recurso Extraordinário. Repercussão Geral Reconhecida. Direito Civil e Constitucional. Conflito Entre Paternidades Socioafetiva E Biológica. Paradigma Do Casamento. Superação Pela Constituição De 1988. ... Parentalidade Presuntiva, Biológica Ou Afetiva. Necessidade De Tutela Jurídica Ampla. Multiplicidade De Vínculos Parentais. Reconhecimento Concomitante. Possibilidade. Pluriparentalidade. Princípio Da Paternidade Responsável (Art. 226, § 7º, CRFB). Recurso A Que Se Nega Provisório. Fixação De Tese Para Aplicação A Casos Semelhantes. RE 898.060/SP. Plenário. Recorrente: A.N. Recorrido: F.G. Brasília, 22 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

²³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notícias*. Brasília, 2016. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=338738>>. Acesso em 26 jul. 2017..

²³⁶ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 9a ed. Revista dos Tribunais: 2013. p. 385.

²³⁷ TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil*. 4. ed. São Paulo: Método, 2014.

Durante o IX Congresso Brasileiro de Direito de Família, o IBDFAM aprovou o Enunciado nº 9, *in verbis*: “A multiparentalidade gera efeitos jurídicos”, na tentativa de elucidar, de forma inequívoca, a concretização de deveres e direitos inerentes à paternidade.²³⁸

O reconhecimento de filiação é ato jurídico de natureza declaratória, posto que declara uma situação de parentesco já existente entre pai e filho e enquadrado como *stricto sensu*, já que os efeitos resultam de lei, e não da vontade das partes. Ademais, os efeitos jurídicos retroagirão até a sua data de nascimento do filho, motivo pelo qual são considerados *extunc*.²³⁹

O reconhecimento voluntário acontecerá em relação aos filhos havidos fora do casamento, cujo assento de nascimento não consta o nome de um ou ambos genitores, em que o progenitor ausente do registro reconhecerá o vínculo de filiação através de ato espontâneo ou por escrito, podendo ser em conjunto ou separadamente, nos termos do art. 1.609 do CC:

Art. 1.609. O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável e será feito:

I - no registro do nascimento;

II - por escritura pública ou escrito particular, a ser arquivado em cartório;

III - por testamento, ainda que incidentalmente manifestado;

IV - por manifestação direta e expressa perante o juiz, ainda que o reconhecimento não haja sido o objeto único e principal do ato que o contém.²⁴⁰

Da leitura do *caput* do art. 1.609 do Código Civil, percebe-se que o reconhecimento dos filhos é ato irrevogável. Ainda assim, o legislador reiterou a sua irrevogabilidade na redação do art. 1.610, incluindo a manifestação do vínculo em testamentos.²⁴¹

Por outro lado, o reconhecimento judicial se dá por meio de ação de investigação de paternidade, usualmente proposta pelos filhos nas hipóteses em que um ou ambos os genitores recusam o reconhecimento do vínculo de parentesco. Sobre o assunto, o STF editou a Súmula

²³⁸ IBDFAM. *Enunciados do IBDFAM são aprovados*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5194/Enunciados+do+IBDFAM>>. Acesso em 6 abr. 2017.

²³⁹ FUJITA, Jorge Shiguemitsu. *Filiação*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

²⁴⁰ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017.

²⁴¹ *Ibidem*.

149 que dispõe ser “imprescritível a ação de investigação de paternidade, mas não o é a de petição de herança.”²⁴²

A V Jornada de Direito Civil dispôs, no Enunciado 519, que o reconhecimento judicial da paternidade em virtude da socioafetividade “deve ocorrer a partir da relação entre pai(s) e filho(s), com base na posse do estado de filho, para que produza efeitos pessoais e patrimoniais”.²⁴³ Inclusive, o Enunciado 341 do CJF ensina que “para os fins do art. 1.696, a relação socioafetiva pode ser elemento gerador de obrigação alimentar”.²⁴⁴

Contata-se que a filiação socioafetiva é igualmente capaz de produzir todos os direitos e deveres inerentes à paternidade, em especial quanto à prestação de pensão alimentícia, já que o parentesco pode ser resultante de consanguinidade ou outra origem, conforme art. 1.593 do Código Civil.²⁴⁵

Nas palavras de Maria Berenice Dias, a mesma acepção:

O reconhecimento da paternidade ou da maternidade socioafetiva produz todos os efeitos pessoais e patrimoniais que lhe são inerentes. O vínculo de filiação socioafetiva, que se legitima no interesse do filho, gera o parentesco socioafetivo para todos os fins de direito, nos limites da lei civil.²⁴⁶

A paternidade socioafetiva é o fundamento para a condenação no pagamento de pensão alimentícia, que não se confunde com afinidade. Parentesco por afinidade é aquele que resultante da união de cada cônjuge ou companheiro aos parentes do outro, nos termos do art. 1.595, § 1º e 2º do CC/02.²⁴⁷

²⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmulas*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=1986>>. Acesso em: 6 abr. 2017.

²⁴³ BRASIL. Conselho de Justiça Federal. *Enunciado nº 519 da V Jornada de Direito Civil*. Disponível em <<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-aprovados-da-i-iii-iv-e-v-jornada-de-direito-civil/jornadas-cej/v-jornada-direito-civil/VJornadadireitocivil2012.pdf>>. Acesso em: 6 abr. 2017.

²⁴⁴ BRASIL. Conselho de Justiça Federal. *Enunciados*. Disponível em <<http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/383>>. Acesso em: 6 abr. 2017.

²⁴⁵ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017.

²⁴⁶ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 374.

²⁴⁷ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

Nos dizeres de Carlos Roberto Gonçalves, “quem assumir paternidade de uma criança, que não é filha biológica, deve pagar pensão alimentícia,”²⁴⁸ pois trata-se de um dever de sustento, decorrente da autoridade parental ocasionado pelo vínculo socioafetivo entre as partes, de forma que a reciprocidade da obrigação se estende, ainda, à legitimidade *ad causam* de ambos (pai e filho) para a presença no polo ativo ou passivo de eventual demanda.

Ainda que exista a dissolução do vínculo entre o casal posteriormente, a responsabilidade do pai socioafetivo perante o filho permanece, pois vigora nas relações familiares o princípio *venire contra factum proprium* que impede a ruptura da confiança, ou seja, “o longo período de convivência e de sustento impede o rompimento abrupto e injustificado do fornecimento de alimentos, sob pena de violação da boa-fé objetiva”.²⁴⁹

A continuidade do dever do pai socioafetivo para com o filho também pode ser justificada pela ideia de “obrigação alimentar *stricto sensu*” fundada no vínculo de parentesco e, portanto, incluído ascendentes e descendentes,²⁵⁰ à luz da solidariedade familiar representada pelos arts. 1.694 e 1.696 do CC/02. Tendo em vista que o vínculo socioafetivo gera os mesmos efeitos inerentes à paternidade e é igualmente considerada uma forma de filiação, a obrigação de prestar alimentos também não se cessará pela separação do casal.

A jurisprudência, então, passou a se manifestar no sentido de admitir a possibilidade jurídica de pedido de fixação de alimentos, conforme demonstrado pelo julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul abaixo:

APELAÇÃO. AÇÃO DE ALIMENTOS. PARENTALIDADE SOCIAFETIVA. LEGITIMIDADE PARA A CAUSA. OCORRÊNCIA. O fundamento do presente pedido alimentar é a existência, entre apelante e apelada, da parentalidade socioafetiva. Essa relação é até incontroversa. **A relação socioafetiva configura parentesco para todos os efeitos**, inclusive para a fixação de obrigação alimentícia. **Juridicamente possível o pedido de fixação de alimentos, o que denota estar presente a legitimidade para a causa, seja a ativa ou a passiva.** Deram provimento.²⁵¹ (grifo nosso)

²⁴⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: direito de família*. 8. ed. Saraiva: 2011. p. 522.

²⁴⁹ LIMA NETO, Francisco Vieira; RIZZI CASAGRANDE, Layra Francini. *Alimentos do Direito de Família: Aspectos Materiais e Processuais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 119.

²⁵⁰ Ibidem.

²⁵¹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação. *Ap. Cível 70011471190*. Apelação. Ação de alimentos. Parentalidade socioafetiva. Legitimidade para a causa. Ocorrência. Oitava Câmara Cível. Apelante: M.M.M. Apelado: Z.A.G. Relator: Rui Portanova. Porto Alegre, 21 de julho de 2005. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3F

A partir do reconhecimento da paternidade socioafetiva, em 21 de setembro de 2012, o IBDFAM divulgou uma sentença considerada inédita relacionada à concessão de pensão alimentícia em favor da filha de 16 anos, utilizando-se da premissa do afeto e da convivência de dez anos entre padrasto e enteada, não importando o vínculo consanguíneo.²⁵²

O fundamento jurídico utilizado no caso em concreto foi no sentido de que a família socioafetiva é construída a partir do afeto, o qual possui um valor jurídico capaz de gerar todos os deveres e direitos relativos ao parentesco biológico, especialmente em atenção ao princípio da igualdade entre os filhos e paternidade responsável.²⁵³

Reitera-se que a hipótese de pesquisa se limita aos casos em que um filho possui um vínculo socioafetivo e, depois de certo tempo, descobre a existência de um laço biológico com outra pessoa. Nestes casos, a determinação judicial em face do pai biológico para obrigá-lo a prestar alimentos ao filho, sem prejuízo da paternidade socioafetiva previamente constituída, é denominada de “paternidade alimentar”.²⁵⁴

A jurisprudência já se manifestou pela impossibilidade de o pai biológico ser responsável pelo pagamento de pensão alimentícia, independentemente de eventual ciência acerca da origem consanguínea do filho, tais como o colacionado abaixo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. TESTE DE DNA POSITIVO. EXISTÊNCIA DE PAI REGISTRAL. Enquanto houver pai registral, a ele caberá o sustento da agravada, ainda que confirmado o vínculo biológico com o agravante. Afinal, o dever de sustento decorre do poder familiar.²⁵⁵

ome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70011471190%26num_processo%3D70011471190%26codEmenta%3D1157053+70011471190+inmeta:dj:daterange:2005-07-21..+++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70011471190&comarca=Comarca%20de%20São%20Marcos&dtJulg=21/07/2005&relator=Rui%20Portanova&aba=juris>. Acesso em: 7 abr. 2017.

²⁵² IBDFAM. *Reconhecimento de paternidade socioafetiva leva à sentença inédita para alimentos*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/4885/novosite#.UICoTIB6Y0H>>. Acesso em 5 abr. 2017.

²⁵³ Ibidem.

²⁵⁴ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: famílias*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

²⁵⁵ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento. AI 70058130600/RS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. TESTE DE DNA POSITIVO. EXISTÊNCIA DE PAI REGISTRAL. Enquanto houver pai registral, a ele caberá o sustento da agravada, ainda que confirmado o vínculo biológico com o agravante. Afinal, o dever de sustento decorre do poder familiar. Oitava Câmara Cível. Agravante: J.M.L. Agravado: R.L.H. Relator: Des. Alzir Felipe Schmitz.

O relator entendeu que, no presente caso, o dever de sustento deve ser atribuído a quem exerce exclusivamente o poder familiar, isto é, pelo pai registral, considerando que o vínculo biológico não é suficiente, por si só, para a declaração de paternidade quando já demonstrada prévia paternidade registral e socioafetiva.²⁵⁶

Para os autores Cristiano Chaves Farias e Nelson Rosenvald o pagamento de pensão alimentícia pelo pai biológico só é admitido quando a dignidade do filho está em risco, sob a justificativa de enfraquecimento dos laços socioafetivos por não romper os vínculos socioafetivos. Ou seja, exige-se a completa impossibilidade econômica do pai socioafetivo.²⁵⁷

Rolf Madaleno defende a responsabilidade alimentícia do pai genético quando a condição financeira do pai socioafetivo for inexistente ou insuficiente para prover o sustento do filho.²⁵⁸ O adimplemento da prestação alimentar pelo pai biológico tem como intuito assegurar uma vida com dignidade ao filho, podendo ocorrer até mesmo de forma integral, sem que isso signifique o retorno à família genética.²⁵⁹

Todavia, os posicionamentos supracitados, judicial e doutrinários, não parecem ser os mais adequados, pois não atendem o melhor interesse da criança ou do adolescente que poderia usufruir da mesma qualidade de vida que o pai biológico e, ainda pior, que os outros filhos que residem juntamente com este e frequentam bons colégios, faculdades, planos de saúde e momentos de lazer, ferindo o princípio constitucional de igualdade entre os filhos e dignidade da pessoa humana.

O encargo alimentar do pai biológico pode ser justificado tanto pelo “dever de sustento” quanto pela “obrigação alimentar”. O genitor genético que exerce o poder familiar terá o dever de sustentar o filho e, nos casos de separação do casal ou ausência de autoridade parental, a obrigação alimentar será fundada no parentesco, tendo em vista a previsão legal constante no art. 1.696 do CC/02 que determina a prestação de alimentos recíproca entre pais

Porto Alegre, 27 de fevereiro de 2014. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113802710/agravo-de-instrumento-ai-70058130600-rs/inteiro-teor-113802719>>. Acesso em 6 abr. 2017.

²⁵⁶ Ibidem.

²⁵⁷ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: famílias*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

²⁵⁸ MADALENO, Rolf. Paternidade Alimentar. *Revista Brasileira de Direito de Família*. Porto Alegre: Síntese/IBDFAM, 2006. n. 37, p. 133-164.

²⁵⁹ MADALENO, Rolf Hanssen. *Laços que ficam e paternidade alimentar*, op. cit.

e filhos, sendo, inclusive, extensivo aos ascendentes, bem como pela redação dada ao art. 1.694 do CC/02.²⁶⁰

A possibilidade de manutenção da responsabilidade alimentar do pai biológico diante de seu descendente é esclarecida por Rolf Madaleno:

Neste contexto, exonerar o genitor biológico do auxílio alimentar de seu filho genético apenas porque está vinculado a um parentesco socioafetivo seria permitir o duplo empobrecimento, moral e material do descendente genético, que deve usufruir de uma melhor condição socioeconômica em conformidade com aquela desfrutada por seu procriador. Cumpre o pai socioafetivo do jeito que pode e nos limites de suas condições financeiras o arcar com o que dispõe para a formação, alimentação e educação do rebento que assumiu por amor.²⁶¹

Desse modo, Christiano Cassettari entende que o alimentando poderá escolher qual dos pais irá configurar no polo passivo em eventual ação de alimentos, já que o art. 1.694 do CC/02 afirma que o *quantum* será fixado de acordo com a possibilidade do alimentante, remetendo ao conceito de obrigação alimentar *stricto sensu*. Assevera, ainda, que no intuito de evitar a majoração do risco de inadimplemento, o valor da pensão alimentícia não deve ser dividido quando um dos pais possui condições para suportar o encargo sozinho, devendo chamar demais parentes para compor a lide somente nos casos de impossibilidade financeira.²⁶²

Havendo um cenário no qual a condição econômica de todos os pais/mães são semelhantes ou na impossibilidade de um ou outro arcar com o encargo sozinho, a fixação da pensão alimentícia deverá atender o binômio necessidade do alimentando e possibilidade de cada um dos alimentantes.²⁶³

A posição mais prudente, todavia, é no sentido de que a manutenção do filho deve ser repartida entre os pais na proporção de seus recursos, mesmo diante da capacidade financeira

²⁶⁰ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 7 abr. 2017.

²⁶¹ MADALENO, Rolf Hanssen. *Laços que ficam e paternidade alimentar*. Disponível em: <<http://www.rolfmadaleno.com.br/novosite/conteudo.php?id=998>>. Acesso em: 13 jul. 2017.

²⁶² CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2017.

²⁶³ MADALENO, Rolf. Paternidade Alimentar. *Revista Brasileira de Direito de Família*. Porto Alegre: Síntese/IBDFAM, 2006. n. 37, p. 133-164.

de um dos ascendentes em arcar com o sustento de forma integral, por força dos arts. 1.566 e 1.703 do CC/02.²⁶⁴

Em 6 de junho de 2014, a juíza Ana Maria Gonçalves Louzada utilizou-se da tese da multiparentalidade para decidir pelo reconhecimento de ambas as paternidades aplicáveis ao caso, isto é, socioafetiva e biológica, com os respectivos efeitos legais, tendo inclusive fixado alimentos em favor da menor a serem pagos pelo pai biológico, correspondente ao valor de 5 salários mínimos mensais.²⁶⁵

A sentença teve como premissa básica o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente para acolher a tese de multiparentalidade, já que o benefício obtido pelo apoio econômico-financeiro dos pais para a criação do filho é manifesto. Nas palavras da magistrada: “deixar de estender à infante as benesses que esta paternidade pode lhe oferecer, é não atentar para o melhor interesse da criança, Princípio Constitucional e basilar do Estatuto da Criança e do Adolescente! Imprescindível que o Direito acolha a realidade de cada pessoa, a vida como verdadeiramente se apresenta para cada um”.²⁶⁶

Percebe-se que a existência prévia de um pai socioafetivo não tem o condão de afastar a responsabilidade do genitor perante filho, pois, embora não existam meios legais para compelir um pai a exercer a função paterna, não pode haver “a dispensa da sua responsabilidade pelo vínculo de sua procriação, apenas porque outro assume por afeto a sua primitiva função parental”.²⁶⁷

Ademais, o art. 226, § 6º, CF/88²⁶⁸ é claro ao afirmar que os filhos terão os mesmos direitos e obrigações, qualquer que seja a origem de parentesco, sendo que o Código Civil de 2002 considera como parentesco os vínculos decorrentes da consanguinidade e

²⁶⁴ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 7 abr. 2017.

²⁶⁵ IBDFAM. *Multiparentalidade preserva interesse do menor*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5329/Multiparentalidade+preserva+interesse+do+menor>>. Acesso em 6 abr. 2017.

²⁶⁶ Ibidem.

²⁶⁷ Idem.

²⁶⁸ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 4 ago. 2017.

socioafetividade e estabelece que parentes são legitimados a pedir, uns aos outros, alimentos de que necessitem para viver.²⁶⁹

Seguindo esse entendimento de que ambos os pais, biológico ou socioafetivo, devem proporcionar a criação do filho, o Tribunal de Justiça do Estado de Roraima entendeu ao julgar uma ação de anulação de registro de nascimento realizada por pai registral em detrimento do biológico, afirmando que:

Não há necessidade de se falar em vínculo socioafetivo em detrimento do biológico ou vice e versa, mas sim de possibilitar à criança se beneficiar do afeto dos dois pais, já que estão propostos a isso, recebendo também outras vantagens, como a inclusão em planos de saúde, planos previdenciários, **podendo figurar como dependente dos dois, e até pleitear alimentos dos dois** (grifo nosso).²⁷⁰

Assim sendo, os filhos possuem legitimidade para demandar pensão alimentícia de qualquer pai ou até mesmo dos dois, pois as obrigações dos pais/mães biológicos ou afetivos não são distintas, sendo que a fixação do *quantum* alimentar dependerá da análise do caso em concreto, pois a lei exige a observância do binômio necessidade-possibilidade dos envolvidos.²⁷¹

A multiparentalidade possui o condão de consolidar, portanto, o melhor interesse da criança e a afetividade como princípio jurídico no ordenamento jurídico brasileiro, pois permite que os filhos usufruam das benesses decorrentes do parentesco, que não precisam se limitar a valores ou bens patrimoniais, como bem arremata a juíza Ana Maria Gonçalves Louzada:

Temos flagrante paternidade socioafetiva estabelecida entre o pai registral e a infante, bem como a evidenciada paternidade biológica, que poderá agasalhar o melhor interesse da autora, na medida em que poderá

²⁶⁹ BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017.

²⁷⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Roraima. Apelação. APC nº 0010.11.901125-1. Câmara Única. Apelante: A.A.S. Apelado: E.L.N. Relator: Elaine Cristina Bianchi. Boa vista, 14 de maio de 2014. Disponível em: <<https://tj-rr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/294681293/apelacao-civel-ac-10119011251/inteiro-teor-294681352?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 4 ago. 2017.

²⁷¹ Ibidem.

proporcionar a ela bons colégios, faculdade, saúde, lazer, e, quem sabe, uma outra família que poderá amá-la.²⁷²

Logo, o julgamento do RE 898060/SC²⁷³ apenas reforçou que a existência de uma filiação socioafetiva, registrada ou não em assento de nascimento, não afasta a obrigação do pai biológico quanto à manutenção de seus filhos, tendo se baseado no vínculo de parentesco existente entre ambos, em observância aos art. 1.593, 1.696 do CC/02;²⁷⁴ art. 227, 229 da CF/88;²⁷⁵ e princípios do melhor interesse da criança e do adolescente, assim como em respeito ao dignidade da pessoa humana.

Por outro lado, é importante lembrar que “toda regra que concede bônus obriga a assunção de ônus”,²⁷⁶ na medida em que os pais também podem necessitar de alimentos para prover sua subsistência e, com isso, os filhos tem o dever de prestar um *quantum* em favor dos múltiplos pais que se encontram em situação de dependência financeira.

Nesse sentido, Pontes de Miranda assevera com clareza:

E é razoável que assim seja. Se o pai, o avô e o bisavô têm o dever de sustentar aqueles a quem deram a vida, injusto seria que o filho, neto ou bisneto, abastado, não fosse obrigado a alimentar o seu ascendente incapaz de manter-se.²⁷⁷

O art. 229 da CF/88 estabelece que “os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”,²⁷⁸ demonstrando que o princípio da

²⁷² IBDFAM. *Multiparentalidade preserva interesse do menor*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5329/Multiparentalidade+preserva+interesse+do+menor>>. Acesso em 6 abr. 2017.

²⁷³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 898060*. Recurso Extraordinário. Repercussão Geral Reconhecida. Direito Civil e Constitucional. Conflito Entre Paternidades Socioafetiva E Biológica. Paradigma Do Casamento. Superação Pela Constituição De 1988. ... Parentalidade Presuntiva, Biológica Ou Afetiva. Necessidade De Tutela Jurídica Ampla. Multiplicidade De Vínculos Parentais. Reconhecimento Concomitante. Possibilidade. Pluriparentalidade. Princípio Da Paternidade Responsável (Art. 226, § 7º, CRFB). Recurso A Que Se Nega Provimento. Fixação De Tese Para Aplicação A Casos Semelhantes. RE 898.060/SP. Plenário. Recorrente: A.N. Recorrido: F.G. Brasília, 22 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

²⁷⁴ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 7 abr. 2017.

²⁷⁵ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 7 abr. 2017.

²⁷⁶ CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2017. p. 257.

²⁷⁷ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado: parte especial – direito de família*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 323.

²⁷⁸ BRASIL. Constituição (1988), op. cit.

solidariedade familiar também vigora após o término do poder familiar dos pais perante a prole. Como visto, a solidariedade familiar é um dever jurídico de mútuo auxílio prestado àqueles dependentes financeiramente e/ou psicologicamente.²⁷⁹

O fundamento jurídico para a legitimidade passiva dos filhos em ações de alimentos ajuizada pelos múltiplos pais, encontra-se positivado nos arts. 1.694 e 1.696 do CC/02, os quais afirmam que parentes podem pleitear alimentos uns aos outros, pois a referida obrigação entre pais e filhos é recíproca²⁸⁰ em situações de necessidade. É importante destacar que a existência dos ascendentes vivos exclui, em tese, a possibilidade de demandar judicialmente a quota alimentar dos filhos,²⁸¹ razão pela qual pode-se dizer que a prestação alimentar possui um caráter sucessivo.²⁸²

Tendo em vista o princípio da solidariedade familiar que rege todo o compromisso alimentar entre os integrantes, o legislador não deixou de prever os casos em que o alimentante a ser inicialmente demandado não possua recursos financeiros para suportar o encargo.²⁸³ Com isso, o art. 1.698 do CC/02 afirma que serão chamados os parentes de grau imediato, os quais arcarão de acordo com suas possibilidades econômicas.²⁸⁴

A lógica inversa, portanto, é semelhante ao entendimento dado quando o credor é a prole. No entanto, quando o alimentante for uma pessoa idosa, a obrigação alimentar possuirá um caráter de solidariedade por força dos arts. 11 e 12 da Lei 10.741/03 - Estatuto do Idoso,²⁸⁵ sendo observado, em todo caso, o binômio possibilidade-necessidade previsto no art. 1.694, § 1º do CC/02 ou o trinômio necessidade-possibilidade-razoabilidade(proporcionalidade), como defendido pela doutrina.²⁸⁶

²⁷⁹ TAMASSIA, Maria Júlia Pimentel. *O Poder Familiar na Legislação Brasileira*. Disponível em: http://www.eduvaleavare.com.br/wp-content/uploads/2014/07/poder_familiar.pdf. Acesso em: 20 abr. 2017.

²⁸⁰ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 31 jul. 2017.

²⁸¹ Ibidem.

²⁸² RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de família*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

²⁸³ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: direito de família*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁸⁴ BRASIL, op. cit.

²⁸⁵ BRASIL. *Lei nº 10.741*, de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10741.htm. Acesso em: 31 jul. 2017.

²⁸⁶ GAGLIANO, op. cit.

4.3 A GUARDA NA MULTIPARENTALIDADE

A proteção da pessoa dos filhos é, a princípio, exercida por ambos os pais conjuntamente.²⁸⁷ No momento da separação dos pais, a forma de exercício da guarda dos filhos é estabelecida pelo art. 1.583 do CC/02, podendo ser unilateral ou compartilhada.²⁸⁸

Todavia, a legislação civil é criticada por não atender à doutrina da proteção integral, notadamente porque exige o consentimento do outro cônjuge para que o filho havido fora do casamento resida no lar conjugal. Assevera que a norma é discriminatória, na medida em que estabelece uma diferenciação entre filhos com base na origem da filiação, além de impedir a convivência familiar, direito assegurado com absoluta prioridade pela Constituição de 1988.²⁸⁹

O instituto da guarda deve ter como critério norteador o melhor interesse do filho, não sendo cabível a autorização do outro cônjuge para tanto. Logo, a vontade dos genitores não deve ser a única utilização no momento da deliberação da guarda e, quando em conflito com o interesse do menor, o direito do filho deve ser colocado em maior patamar e devidamente resguardado.²⁹⁰

Conforme foi exaustivamente exposto, o sistema jurídico pátrio não estabelece diferenciação entre as espécies de parentesco e tampouco determina que a origem biológica como única origem de filiação, razão pela qual toda a interpretação dada ao instituto da guarda e suas respectivas aplicações também deve ser aplicado à pessoa que exerce a função de pai e/ou mãe.

A guarda unilateral ocorre quando um só dos genitores ou a alguém que o substitua exerce os direitos e deveres decorrentes da autoridade parental, enquanto que a guarda compartilhada consiste na responsabilização conjunta dos pais perante os filhos, consoante art. 1.583, § 1º do CC/02.²⁹¹

²⁸⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil: direito de família. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁸⁸ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 31 jul. 2017.

²⁸⁹ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

²⁹⁰ Ibidem.

²⁹¹ Idem.

Como bem afirma Maria Berenice Dias, “pai afetivo é aquele que ocupa, na vida do filho, o lugar do pai (função)” e, por isso, pode (e deve) exercer os direitos e deveres decorrentes do parentesco, inclusive a guarda dos filhos, desde que reúna melhores aptidões para tanto.²⁹²

Seguindo este entendimento, o Poder Judiciário já decidiu pela concessão da guarda provisória unilateral ao pai socioafetivo por entender que este demonstrava melhores condições psicológicas e financeiras para a criação do filho:

A decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo foi pela concessão da guarda ao pai socioafetivo, que cuida da criança de cinco anos de idade desde o nascimento. **A 10ª Câmara entendeu que a guarda provisória deve ser do pai socioafetivo, mesmo o pai biológico tendo dado amparo material e afetivo e convivido quinzenalmente com a criança.** A mãe morreu em 2015 e o marido impetrou ação na Justiça para ficar com o menor aos seus cuidados, já que o pai biológico levou a criança para outra cidade (grifo nosso).²⁹³

A decisão em comento é acertada na medida em que tomou como parâmetro o interesse da criança em detrimento da vontade dos pais, bem como houve o desprezo do critério filiatório (biológico ou socioafetivo) por entender que ambas as filiações estão em patamar de igualdade.²⁹⁴

Os direitos de visita serão assegurados ao pai ou mãe não guardião e, principalmente, ao próprio filho, pois reforça a convivência familiar e as relações de afeto nas hipóteses em que um dos pais não mais convive com o filho dia após dia devido a separação do casal.²⁹⁵ Logo, a proposta de reaproximação e fortalecimento dos laços familiares também deverá ser aplicada às famílias multiparentais através da guarda unilateral e fixação de visitas.

Já a guarda compartilhada foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro com o intuito de minimizar os efeitos negativos gerados pela separação dos pais e, principalmente,

²⁹² IBDFAM. *Decisão do TJ-SP concede guarda a pai socioafetivo*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6162/Decisa%3Do+TJ-SP+concede+guarda+a+pai+socioafetivo>>. Acesso em: 18 ago. 2017.

²⁹³ Ibidem.

²⁹⁴ Idem.

²⁹⁵ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

evitar a irresponsabilidade do genitor não guardião e a tentativa de manter o laço de paternidade e afeto.²⁹⁶

Sob o aspecto da jurisprudência, a falta de legislação específica a respeito da multiparentalidade e seus efeitos jurídicos não impediu o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro de conceder a guarda compartilhada do filho a duas mães e um pai, afirmando que o Direito deve acompanhar os avanços da realidade social e utilizar da analogia, costumes e princípios para atender a dignidade da pessoa humana.²⁹⁷

A guarda compartilhada também pode, portanto, ser fixada nas situações de multiparentalidade, pois também se busca priorizar a ampla participação de todos os pais e/ou mães na criação do filho e a permanência dos vínculos de afeto. Christiano Cassettari explica que “se tem três pessoas deve ser compartilhada entre as três; se for quatro entre as quatro”.²⁹⁸

Contudo, Ana Carolina Silveira Akel esclarece que:

A guarda compartilhada carrega o necessário pressuposto de uma residência fixa, única e não alternada, ou seja, o menor reside num lar determinado, que lhe gera estabilidade, o que não ocorre na guarda alternada, na qual os filhos são transformados em verdadeiros “ioiôs” humanos, permanecendo, por exemplo, uma semana com cada genitor.²⁹⁹

A guarda compartilhada não pressupõe uma rotatividade de residências, isto é, a habitação simultânea da criança nos atuais domicílios dos pais, mas um compartilhamento de responsabilidades de pai e mãe com intuito de promover o desenvolvimento saudável do filho.³⁰⁰ Assim, o art. 1.583, § 3º dispõe sobre a fixação de uma “base de moradia” que “será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos”.³⁰¹

5

²⁹⁶ Ibidem.

²⁹⁷ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

²⁹⁸ IBDFAM. *Juiz do Rio de Janeiro homologa acordo em Ação de Divórcio Consensual e Declaratória de Multiparentalidade*. Disponível em: <
http://www.ibdfam.org.br/noticias/6034/Juiz+do+Rio+de+Janeiro+homo+loga+acordo+em+Ação+de+Divórci+o+Consensual+e+Declaratória+de+Multiparentalidade>. Acesso em: 18 ago. 2017.

²⁹⁹ AKEL, Ana Carolina Silveira. *Guarda compartilhada: um avanço para a família*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 111.

³⁰⁰ MADALENO, Rolf Hanssen. *Curso de direito de família*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Livro digital – acesso restrito.

³⁰¹ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 31 jul. 2017.

6 CONCLUSÃO

Inicialmente, a jurisprudência entendia pela prevalência do vínculo socioafetivo sobre o biológico, sob a alegação de que o indivíduo voluntariamente optou pela paternidade em favor de alguém para o qual, em princípio, não tinha qualquer obrigação advinda do parentesco e, por isso, o seu íntimo desejo de constituir família deveria preponderar sobre os vínculos genéticos.

Ocorre que o ônus atribuído a alguém no sentido de ter que escolher um dos pais para fazer constar em sua certidão de nascimento reflete uma verdadeira “escolha de Sofia”, já que se trata de uma escolha praticamente impossível e que certamente não atende o melhor interesse da criança e/ou do adolescente, ainda mais quando mais de uma pessoa exerce a função paterna/materna de forma adequada e para com os quais há o sentimento de amor entre pai e filho.

No decorrer do tempo, juízes e tribunais passaram a analisar a hierarquia de vínculos de parentesco com bastante ponderação, pois impedir o reconhecimento da paternidade biológica de alguém em razão de um prévio laço socioafetivo significaria sujeitar-lhe à essa situação em razão de sua revelia ou à margem da lei.

De fato, não há que se falar em preponderância de vínculos de filiação sobre outro, na medida em que o reconhecimento de ambos podem coexistir, tendo como fundamento o melhor interesse da prole, nos termos do ilustre pensamento de Sigmund Freud: “não me lembro de nenhuma necessidade da infância tão grande quanto a necessidade da proteção de um pai”.³⁰²

A única exigência legal (e também em nome da segurança jurídica) para que a multiparentalidade produza seus regulares efeitos é que a mesma esteja presente no registro público, já que a certidão de nascimento deve refletir o verdadeiro estado de filiação do filho, sob pena de se tratar de uma paternidade meramente figurativa.

Os efeitos jurídicos decorrentes da paternidade são, em apertada síntese, o dever de cuidado, de alimentos e eventuais direitos sucessórios. Isso porque todas as obrigações do parentesco advêm do poder familiar, o qual pode ser atualmente conceituado como um

³⁰² FREUD, Sigmund. *O mal-estar na Civilização*. Rio de Janeiro, Imago, 1976. p. 90.

encargo jurídico atribuído aos pais no sentido de assegurar direitos aos filhos com absoluta prioridade, tendo em vista o princípio da proteção integral prevista no art. 227 da CF/88.

A hipótese de pesquisa se restringe à seguinte situação: um filho possui uma filiação socioafetiva e, posteriormente, toma conhecimento acerca de um vínculo biológico com outrem. Diante disso, indaga-se quem seria efetivamente obrigado a prover financeiramente a criação da prole quando presente duas espécies distintas de filiação, bem como eventual legitimidade passiva de ambos os pais/mães em ação de alimentos.

Quanto aos efeitos jurídicos inerentes ao parentesco no âmbito alimentar, foi exposto que os autores Cristiano Chaves Farias e Nelson Rosendal defendem que a obrigação alimentar deve ser demandada primeiramente em desfavor dos parentes socioafetivos e, somente após a improcedência ou insuficiência do *quantum*, a responsabilidade do pai biológico deveria ser chamada, refletindo, assim, um caráter complementar e subsidiário ao parentesco advindo da genética.

Essa conclusão não parece ser a mais acertada, pois viola os princípios constitucionais de igualdade entre os filhos e dignidade da pessoa humana por ocasionar uma situação na qual um filho não usufruirá da mesma qualidade de vida do pai biológico ou, ainda pior, dos irmãos que residem juntamente com este e frequentam bons colégios, faculdades, planos de saúde e momentos de lazer.

Portanto, exonerar a obrigação alimentar do pai biológico em face da presença de um vínculo de parentesco socioafetivo, ou vice-versa, seria permitir o “duplo empobrecimento, moral e material do descendente, o qual deve usufruir de uma melhor condição socioeconômica em conformidade com aquela desfrutada”³⁰³ por seu pai.

A manutenção do dever alimentar do pai biológico se justifica na medida em que ele não pode ser contemplado pela falta de cumprimento de sua função paterna e, por isso, não há que se falar em exoneração do auxílio alimentar tão somente em razão da prévia existência de um parentesco socioafetivo. O fundamento jurídico para tanto é a obrigação alimentar *stricto sensu* fundada na solidariedade familiar e nos vínculos de parentesco, positivada nos arts. 1.694 e 1.696 do CC/02.

³⁰³ MADALENO, Rolf Hanssen. *Laços que ficam e paternidade alimentar*. Disponível em: <<http://www.rolfmadaleno.com.br/novosite/conteudo.php?id=998>>. Acesso em: 13 jul. 2017.

Já o pai socioafetivo tem um dever de sustento perante o filho decorrente do exercício da autoridade parental. O art. 1.634 do CC/02 não restringe a interpretação do termo “pais” aos vínculos genéticos, e a utilização da expressão “qualquer que seja a relação conjugal” deve ser entendida de forma a abranger todas as demais entidades familiares, à luz das diretrizes constitucionais, razão pela qual o sustento, guarda e educação dos filhos compete a todos que exercem, de fato ou de direito, a função de pai ou mãe.

Porém, este auxílio alimentar não será afastado após a separação do casal ou por falta do exercício poder familiar pelo pai socioafetivo, considerando a ideia obrigação alimentar *stricto sensu* também deve ser aplicada, bem como o princípio *venire contra factum proprium* impede o rompimento abrupto e injustificado do sustento, sob pena de violação da boa-fé objetiva.

Logo, a prévia existência de um vínculo socioafetivo não tem o condão de afastar a obrigação do pai biológico, e o conhecimento do filho acerca dos seus laços biológicos não isenta a responsabilidade do pai socioafetivo, razão pela qual conclui-se que ambos podem ser demandados a pagar alimentos em favor do filho, de acordo com as respectivas possibilidades financeiras.

Na prática, Cristiano Cassettari defende que o pai/mãe que possui grande capacidade financeira deve arcar com o adimplemento integral da pensão alimentícia, com o intuito de evitar o risco de inadimplemento.³⁰⁴ Já na hipótese de ambos possuírem uma condição econômica similar ou na impossibilidade de um ou outro arcar com o encargo sozinho, o valor alimentar deve binômio necessidade do alimentando e a possibilidade de cada um dos alimentantes.³⁰⁵

Acredita-se que a posição mais prudente, todavia, é no sentido de que a manutenção do filho deve ser repartida entre os pais na proporção de seus recursos, mesmo diante da

³⁰⁴ CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2017.

³⁰⁵ MADALENO, Rolf. Paternidade Alimentar. *Revista Brasileira de Direito de Família*. Porto Alegre: Síntese/IBDFAM, 2006. n. 37, p. 133-164.

capacidade financeira de um dos ascendentes para arcar com o sustento de forma integral, por força dos arts. 1.566 e 1.703 do CC/02.³⁰⁶

Em sentido contrário, o encargo alimentar dos filhos perante os múltiplos pais também deve persistir, independentemente da origem do vínculo de parentesco, na medida em que o ordenamento jurídico brasileiro evidencia o princípio da solidariedade familiar como uma responsabilidade mútua entre os integrantes, especialmente pela redação dada aos arts. 229 da CF/88, arts. 1.694 e 1.696 do CC/02.

Diante do julgamento do recurso extraordinário nº 898060/SC, feito pelo STF em sede de repercussão geral, a conclusão se divide em quatro aspectos: 1) vínculo socioafetivo suficiente para caracterizar a paternidade; 2) possibilidade de vínculo socioafetivo e biológico em igual grau de hierarquia jurídica, não havendo preponderância de uma modalidade sobre a outra; 3) possibilidade jurídica da multiparentalidade na medida em que admite o registro concomitante de duas formas filiações; 4) a existência de filiação socioafetiva, independente de registro, não afasta a obrigação do pai biológico na manutenção de seus filhos.

Sob a perspectiva da proteção da pessoa dos filhos, a guarda unilateral ou compartilhada também é plenamente possível nas hipóteses de multiparentalidade. Isso porque todos os pais e/ou mães possuem obrigações e direitos, em iguais condições, decorrentes da autoridade parental, sendo que a forma pela qual a guarda será exercida deverá se atentar ao melhor interesse da criança, e não à vontade dos pais ou critérios filiatórios.

Assim, o desfecho obtido pelo presente trabalho no sentido de que ambos os pais, biológico ou socioafetivo, possuem um dever simultâneo perante à prole que deve ser cumprido com absoluta prioridade independente da criação ou permanência dos laços de afeto entre pai e filho, é representado com precisão pela assertiva proferida pela Ministra Nancy Andrigli no julgamento do Recurso Especial nº 1.159.242: “amar é faculdade, cuidar é dever”,³⁰⁷

³⁰⁶ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 7 abr. 2017.

³⁰⁷ IBDFAM. *Abandono afetivo inverso pode gerar indenização*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5086/+Abandono+afetivo+inverso+pode+gerar+indenizacao>>. Acesso em: 20 abr. 2017.

7 REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Princípios formais: e outros aspectos da Teoria Discursiva do Direito*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014. Livro digital – acesso restrito.

ANTIQUEIRA, Moisés. *Pátrio poder e poder estatal na Roma das XII tábuas*. Disponível em:

<https://www.tjrs.jus.br/export/poder_judiciario/historia/memorial_do_poder_judiciario/memorial_judiciario_gaicho/revista_justica_e_historia/issn_1677-065x/v7n13/PATRIO_PODER_E_PODER_ESTATA__NA_ROMA_DAS_XII_TABUAS.pdf>. Acesso em: 24 ago. 2017.

AKEL, Ana Carolina Silveira. *Guarda compartilhada: um avanço para a família*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

BARBOSA, Alaor. Noberto Bobbio e o positivismo jurídico. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 25, n. 97, p. 284-292, jan./mar. 1988. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181832/000435384.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 23 fev. 2017.

BARBOZA, Heloísa Helena. O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (Org.). *A família na travessia do milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família*. Belo Horizonte: IBDFAM, 2000. p. 201-214. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/69.pdf>. Acesso em: 27 mar. 2017.

BARROSO, Luis Roberto Barroso. O começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 6, n. 23, p. 1-46, 2003. Disponível em: <http://www.camara.rj.gov.br/setores/proc/revistaproc/revproc2003/arti_histdirbras.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2017.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

BRANCO, Gerson Luiz Carlos; MOREIRA, José Alberto Marques. Autonomia privada nas relações do direito de família. *Revista Anais do Seminário Nacional de Dimensões Materiais e Eficácias dos Direitos Fundamentais*. v. 1, n. 1. 2011. Disponível em: <<http://editora.unoesc.edu.br/index.php/seminarionacionaldedimensoes/article/view/959/536>> . Acesso em: 5 abr. 2017.

BRASIL. Conselho Da Justiça Federal. *Enunciados*. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/enunciados/IJornada.pdf> >. Acesso em: 1 mar. 2017.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 27 fev. 2017.

BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro, 1942. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De4657compilado.htm>. Acesso em: 23 fev. 2017.

BRASIL. *Lei nº 3.071*, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 5 abr. 2017.

BRASIL. *Lei nº 6.697*, de 10 de outubro de 1979. Institui o Código de Menores. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6697.htm>. Acesso em: 3 ago. 2017.

BRASIL. *Lei nº 8.069*, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 27 fev. 2017.

BRASIL. *Lei nº 8.560* de 29 de dezembro de 1992. Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8560.htm>. Acesso em 6 abr. 2017.

BRASIL. *Lei nº 9.263*, de 12 de janeiro de 1996. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9263.htm>. Acesso em: 28 fev. 2017.

BRASIL. *Decreto nº 9.710*, de 21 de novembro de 1990. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm>. Acesso em: 9 mar. 2017.

BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 fev. 2017.

BRASIL. *Lei nº 10.741*, de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 31 jul. 2017.

BRASIL. *Lei nº 11.924*, de 17 de abril de 2009. Altera o art. 57 da Lei no 6.015, de 31 de dezembro de 1973, para autorizar o enteado ou a enteada a adotar o nome da família do padrasto ou da madrasta. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/11924.htm>. Acesso em: 6 abr. 2017.

BRASIL. *Lei nº 13.105*, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em: 23 fev. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *Resp nº 347.010/SP*. Quarta Turma. Recorrente: Vera Lúcia Pereira Lima. Recorrido: José Rifai Daguer. Relator: Ministro Ruy Rosado De Aguiar. Brasília, 25 de novembro de 2011. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7520469/recurso-especial-resp-347010-sp-2001-0098626-3/inteiro-teor-13136646>>. Acesso em: 7 abr. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1.059.214-RS*. Quarta Turma. Recorrente: P. P. S. G. Recorrido: J. S. G. e outros. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, 16 de fevereiro de 2012. Disponível em: <

<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21399240/recurso-especial-resp-1059214-rs-2008-0111832-2-stj/inteiro-teor-21399241>>. Acesso em: 6 abr. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1087163/RJ*. Processual civil.civil. Recurso especial. Registro civil. Anulação pedida por pai biológico. Legitimidade ativa. Paternidade socioafetiva. Preponderância.[...].Terceira turma. Recorrente: W.R.J. Recorrido: L.R.M.M. Relatora: min. Nancy Andrighi. Brasília, 18 de agosto de 2011. Disponível em: <

<http://www.stj.jus.br/scon/jurisprudencia/doc.jsp?livre=prevalencia+e+biologico+e+socioafetiva&b=acor&p=true&l=10&i=5>>. Acesso em: 6 abr. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp nº 1.159.242/SP*. Terceira Turma. Recorrente: Antonio Carlos Jamas Dos Santos. Recorrido: Luciane Nunes De Oliveira Souza. Relatora: Nancy Andrighi. Brasília, 24 de abril de 2012. Disponível em:<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=1159242&b=ACOR&p=true&l=10&i=5>>. Acesso em: 28 fev. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1167993/RS*. Direito de família. Recurso especial. Ação investigatória de paternidade e maternidade ajuizada pela filha. Ocorrência da chamada "adoção à brasileira". Rompimento dos vínculos civis decorrentes da filiação biológica. Não ocorrência. Paternidade e maternidade reconhecidos. [...]. Quarta Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Recorrido: C.G.S e F.S.C. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, 18 de dezembro de 2012. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200902209722&dt_publicacao=15/03/2013>. Acesso em: 6 abr. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Súmulas*. Disponível em:

<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=4&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwjT2YbnmJPTAhVMHpAKHb9wA_sQFggpMAM&url=https%3A%2F%2Fww2.stj.jus.br%2Fdocs_internet%2Frevista%2Feletronica%2Fstj-revista-sumulas-2011_21_capSumula277.pdf&usg=AFQjCNHyUN9ladcydqbjeGPq-4jsxWf5Yw&sig2=SVeamuiF2yOmFXF-5Yxm-A&bvm=bv.152174688,d.Y2I>. Acesso em: 7 abr. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade. *ADI: 4277/DF*. Tribunal Pleno. Relator: Min. Ayres Britto. Brasília, 05 de maio de 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>>. Acesso em: 1 mar. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Informativos*. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo840.htm>>. Acesso em 6 abr. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notícias STF*. Brasília, 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=178931>>. Acesso em: 9 mar. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. *Recurso Extraordinário 898.060/SP*. Plenário. Recorrente: A.N. Recorrido: F.G. Brasília, 22 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>>. Acesso em: 1 mar. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmulas*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=1986>>. Acesso em 6 abr. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Alagoas. Agravo de Instrumento. *AI: 00008986520128020000*. Terceira Câmara Cível. Agravante: Luciano Marques Sobral. Agravado: Divanilda Leite de Almeida Sobral. Relator: Des. Nelma Torres Padilha. Maceió, 2 de agosto de 2012. Disponível em: <<https://tjal.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/127306691/agravo-de-instrumento-ai-8986520128020000-al-0000898-6520128020000/inteiro-teor-127306701?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 7 abr. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Amapá. Apelação Cível. *APC 254105*. Câmara Única. Apelante: Maria Dos Reis Ferreira Sousa. Apelado: Antonio Honório Maciel Gomes. Relator: Des. Mello Castro. Amapá, 24 de outubro de 2006. Disponível em: <<https://tjap.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3703983/apelacao-civel-ac-254105/inteiro-teor-14277405?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 28 fev. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. *Apelação. Apelação 0513463-46.2014.8.05.0001*. Segunda Câmara Cível. Apelante: Lara de Freitas Moreira. Apelado: Eduardo Dantas Bastos. Relator: Des. Dinalva Gomes Laranjeira Pimentel. Salvador, 29 de julho de 2015. Disponível em: <http://www.mpce.mp.br/wp-content/uploads/2015/12/6_Decisao-TJBA-Alter-registro-civil-multiparentalidade-Inform-Out-Familia.pdf>. Acesso em: 17 ago. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. *Apelação Cível. 0161410019827APC. [...]Sétima Turma Cível*. Relator: Getúlio De Moraes Oliveira. Brasília, 7 de dezembro de 2016. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 26 jul. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. *Agravo de Instrumento. AGI: 20150020026088/DF. 2ª Turma Cível*. Agravante: J.C.O.B. Agravado: E.J.B. Relatora: Leila Arlanch. Brasília, 15 de abril de 2015. Disponível em: <<http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcgil?NXTPGM=plhtml02&MGWLPN=SERVIDOR1&submit=ok&SELECAO=1&CHAVE=20150020026088&ORIGEM=INTER>>. Acesso em: 27 fev. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. *Apelação Cível. APC 20090110918319/DF. Quinta Turma Cível*. Apelante: Joao Alberto Teixeira Diniz Junior E Outros. Apelado: Claudiner Pereira De Oliveira. Relator: João Egmont. Brasília, 12 de setembro de 2012. Disponível em: <<http://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 28 fev. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. *Apelação Cível. APC: 20130910275512/DF. 2ª Turma Cível*. Apelante: E.D.S. Apelado: C.S.P. Relatora: Leila Arlanch. Brasília, 24 de fevereiro de 2016. Disponível em: <<http://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaoId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&numeroDoDocumento=923332&comando=abrirDadosDoAcordao&quantidadeDeRegistros=20&numeroDaUltimaPagina=1&internet=1>>. Acesso em: 27 fev. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. *Apelação. Apelação Cível nº 1.0105.02.060668-4/001. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE - EXAME DE*

DNA - PATERNIDADE SÓCIO AFETIVA. - Apesar do resultado negativo do exame de DNA, deve ser mantido o assento de paternidade no registro de nascimento, tendo em vista o caráter sócio afetivo da relação que perdurou por aproximadamente vinte anos, como se pai e filha fossem. Oitava Câmara Cível. Apelante: O.B.C. Apelada: C.S.C. Relator: Des.^a Teresa Cristina da Cunha Peixoto. Belo Horizonte, 26 de abril de 2007. Disponível em: <
http://www.arpensp.org.br/principal/index.cfm?tipo_layout=SISTEMA&url=noticia_mostrar.cfm&id=5714%3E>. Acesso em: 6 abr. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível. *Apelação Cível 1.0694.01.002065-9/001*. 6ª Câmara Cível. Apelante: Glenira Azalini Costa. Apelado: Nilton Luiz Diniz Pereira. Relator: Des. Nepomuceno Silva. Belo Horizonte, 29 de junho de 2004. Disponível em: <
<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=1&totalLinhas=1&paginaNumero=1&linhasPorPagina=1&palavras=personalidade%20e%20dignidade%20e%20casamento%20e%20consumado%20e%20c%F4njuge%20e%20abandonado&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesauro=true&orderByData=1&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>>. Acesso em: 3 ago. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Apelação. *APL: 00020972720108190063*. Terceira Câmara Criminal. Apelante: Daniel Calvete da Silva. Apelado: Ministério Público. Relator: Paulo Sérgio Rangel do Nascimento. Rio de Janeiro, 30 de setembro de 2014. Disponível em: < <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/144177290/apelacao-apl-20972720108190063-rj-0002097-2720108190063/inteiro-teor-144177306?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 20 abr. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação. *APC: 70008795775*. Sétima Câmara Cível. Apelante: Jovedino Ramos Santana, Apelado: Maria Lie Maranguelli e outros. Relator: Des. José Carlos Teixeira Giorgis. Porto Alegre, 23 de junho de 2004. Disponível em: <
http://www.tjrs.jus.br/busca/search?proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=* &aba=juris&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&sort=date:D:S:d1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+&u lang=pt->

BR&ip=187.72.83.140&access=p&entqr=3&entqrm=0&q=70008795775+inmeta:rr%3DJosé%2520Carlos%2520Teixeira%2520Giorgis&dnavs=inmeta:rr%3DJosé%2520Carlos%2520Teixeira%2520Giorgis#main_res_juris>. Acesso em: 31 maio 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *Apelação. Ap. Cível 70011471190.*

Apelação. Ação de alimentos. Parentalidade sociafativa. Legitimidade para a causa.

Ocorrência. Oitava Câmara Cível. Apelante: M.M.M. Apelado: Z.A.G. Relator: Rui

Portanova. Porto Alegre, 21 de julho de 2005. Disponível em: <

http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70011471190%26num_processo%3D70011471190%26codEmenta%3D1157053+70011471190+inmeta:dj:daterange:2005-07-21..+++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-

8&lr=lang_pt&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-

8&numProcesso=70011471190&comarca=Comarca%20de%20São%20Marcos&dtJulg=21/07/2005&relator=Rui%20Portanova&aba=juris>. Acesso em: 7 abr. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *Apelação. APC nº*

70027112192. Oitava Câmara Cível. Apelante: S.O.K. Apelado: S.N.A.S. Relator: Des.

Claudir Fidélis Faccenda. Porto Alegre, 2 de abril de 2009. Disponível em: <

http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70027112192%26num_processo%3D70027112192%26codEmenta%3D2830556+70027112192++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-

8&site=ementario&access=p&oe=UTF-

8&numProcesso=70027112192&comarca=Comarca%20de%20Porto%20Alegre&dtJulg=02/04/2009&relator=Claudir%20Fidelis%20Faccenda&aba=juris>. Acesso em: 17 ago. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *Apelação. APC nº*

70029363918. Oitava Câmara Cível. Apelante: M.P. Apelado: N.L.C.A. Relator: Des. Claudir

Fidélis Faccenda. Porto Alegre, 7 de maio de 2009. Disponível em: <

http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26vers

ao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70027112192%26num_processo%3D70027112192%26codEmenta%3D2830556+70027112192+++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70027112192&comarca=Comarca%20de%20Porto%20Alegre&dtJulg=02/04/2009&relator=Claudir%20Fidelis%20Faccenda&aba=juris>. Acesso em: 17 ago. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento. *AI 70058130600/RS*. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. TESTE DE DNA POSITIVO. EXISTÊNCIA DE PAI REGISTRAL. Enquanto houver pai registral, a ele caberá o sustento da agravada, ainda que confirmado o vínculo biológico com o agravante. Afinal, o dever de sustento decorre do poder familiar. Oitava Câmara Cível. Agravante: J.M.L. Agravado: R.L.H. Relator: Des. Alzir Felipe Schmitz. Porto Alegre, 27 de fevereiro de 2014. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113802710/agravo-de-instrumento-ai-70058130600-rs/inteiro-teor-113802719>>. Acesso em 6 abr. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *Multiparentalidade: Registro civil de criança terá nome do pai e de duas mães*. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site_php/noticias/mostranoticia.php?assunto=1&categoria=1&item=247915>. Acesso em 26 jul. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Roraima. Apelação. APC nº 0010.11.901125-1. Câmara Única. Apelante: A.A.S. Apelado: E.LN. Relator: Elaine Cristina Bianchi. Boa vista, 14 de maio de 2014. Disponível em: <<https://tj-rr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/294681293/apelacao-civel-ac-10119011251/inteiro-teor-294681352?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 4 ago. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Agravo de Instrumento. *AI 146080*. Quarta Câmara de Direito Civil. Agravante: A. Z. C. H. Agravado: R. H. Relator: Des. Carlos Adilson Silva. Florianópolis, 21 de outubro de 2010. Disponível em: <<https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17033660/agravo-de-instrumento-ai-146080-sc-2009014608-0/inteiro-teor-17033661?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 4 ago. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação. *Apelação Cível* n. 2007.044300-5. Direito de família. Ação de alimentos. Arbitramento dos alimentos definitivos em 50% do salário mínimo. Pretendida a majoração do encargo alimentar para valor equivalente a 80% do salário mínimo. [...]. Terceira Câmara de Direito Civil. Apelante: Natalia Herbst Kuiavski. Apelado: Fábio Kuiavski. Relator: Marcus Tulio Sartorato. Florianópolis, 1 de outubro de 2013. Disponível em: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24233443/apelacao-civel-ac-20130526724-sc-2013052672-4-acordao-tjsc/inteiro-teor-24233444?ref=juris-tabs>. Acesso em: 7 abr. 2017.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 10. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1999.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. *Do planejamento familiar, da paternidade responsável e das políticas públicas*. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/223.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2017.

CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2015.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 5.

COSTA, Juraci. Paternidade socioafetiva. *Revista Jurídica*, Blumenau, v. 13, n. 26, p. 127-140, jul/dez. 2009. Disponível em: <<http://proxy.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/view/1889/1254>>. Acesso em: 5 abr. 2017.

CUIDADO. In: Dicionário Priberam de Língua Portuguesa. Disponível em: <<https://www.priberam.pt/dlpo/Default.aspx>>. Acesso em: 20 abr. 2017.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DIAS, Paulo Cezar; GRAMSTRUP, Erik Frederico. Multiparentalidade forçada. *Revista de Direito de Família e Sucessões*, Curitiba, v. 2, n. 2, p. 65-80, jul/dez. 2016. Disponível em: <<http://eds.a.ebscohost.com/eds/pdfviewer/pdfviewer?vid=0&sid=40612fab-559f-4bc6-a085-51b83858efa0%40sessionmgr4007>>. Acesso em: 3 ago. 2017.

FACHIN, Luiz Edson. *Da paternidade: relação biológica e afetiva*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 125.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Júris, 2008.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil: famílias. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson, Paternidade Alimentar. *Revista Brasileira de Direito de Família*. Porto Alegre: Síntese/IBDFAM, 2006. n. 37, p. 133-164.

FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

FREUD, Sigmund. *O mal-estar na Civilização*. Rio de Janeiro, Imago, 1976. p. 90.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil: direito de família. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GARCIA, Edinês Maria Sormani Garcia. *Direito de Família: princípio da dignidade da pessoa humana*. Editora de Direito: São Paulo, 2003.

GIDDENS, Anthony. *Sociologia*. 5. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007.

GOMES, Orlando. *Direito de Família*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

HUBER, Cloves. *Registro civil das pessoas naturais*. Leme: Editora de Direito, 2002. p. 24.

IBDFAM. *Abandono afetivo inverso pode gerar indenização*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5086/+Abandono+afetivo+inverso+pode+gerar+indenizacao>>. Acesso em: 20 abr. 2017.

IBDFAM. *Decisão do TJ-SP concede guarda a pai socioafetivo*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6162/Decisao+do+TJ-SP+concede+guarda+a+pai+socioafetivo>>. Acesso em: 18 ago. 2017.

IBDFAM. *Em decisão inédita, Justiça acreana reconhece o direito à multiparentalidade*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5387/Em+decisao+inedita%2C+Justica+acreana+reconhece+o+direito+a+multiparentalidade>>. Acesso em: 26 jul. 2017.

IBDFAM. *Enunciados do IBDFAM são aprovados*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5194/Enunciados+do+IBDFAM>>. Acesso em 6 abr. 2017.

IBDFAM. *Juiz do Rio de Janeiro homologa acordo em Ação de Divórcio Consensual e Declaratória de Multiparentalidade*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6034/Juiz+do+Rio+de+Janeiro+homologa+acordo+em+Acao+de+Divorcio+Consensual+e+Declaratoria+de+Multiparentalidade>>. Acesso em: 18 ago. 2017.

IBFAM. *Justiça autoriza retificação de registro civil em caso de “multiparentalidade inversa*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6292/Justica+autoriza+retificacao+de+registro+civil+em+caso+de+multiparentalidade+inversa>>. Acesso em: 29 maio 2017.

IBDFAM. *Multiparentalidade preserva interesse do menor*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5329/Multiparentalidade+preserva+interesse+do+menor>>. Acesso em 6 abr. 2017.

IBDFAM. *Reconhecimento de paternidade socioafetiva leva à sentença inédita para alimentos*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/4885/novosite#.UICoTIB6Y0H>>. Acesso em 5 abr. 2017.

LEITE, Eduardo de Oliveira. *Procriações artificiais e o direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

LIMA NETO, Francisco Vieira; RIZZI CASAGRANDE, Layra Francini. *Alimentos do Direito de Família: Aspectos Materiais e Processuais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 119.

LOBO, Paulo Luiz Netto. *Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária*. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/145.pdf>. Acesso em: 17 ago. 2017.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Direito Civil: famílias*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MACHADO, Martha de Toledo. *A proteção constitucional de crianças e adolescentes e os direitos humanos*. Barueri: Manole, 2003.

MADALENO, Rolf Hanssen. *Curso de direito de família*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Livro digital – acesso restrito.

MADALENO, Rolf Hassen. *Direito de família*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MADALENO, Rolf Hanssen. *Laços que ficam e paternidade alimentar*. Disponível em: <<http://www.rolfmadaleno.com.br/novosite/conteudo.php?id=998>>. Acesso em: 13 jul. 2017.

MADALENO, Rolf Hanssen. *Paternidade Alimentar*. *Revista Brasileira de Direito de Família*. Porto Alegre: Síntese/IBDFAM, 2006. n. 37, p. 133-164.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado: parte especial – direito de família*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MUNIZ, Mariana Zomer de Albernaz. A paternidade socioafetiva e seus efeitos na obrigação de prestar alimentos aos filhos afetivos. *Revista ESMESC*, Santa Catarina, v. 18, n. 24, p. 421-456, 2011. Disponível em: <<http://www.revista.esmesc.org.br/re/article/view/38/42>>. Acesso em: 5 abr. 2017.

NETTO, Domingos Franciulli. Das relações de parentesco, da filiação e do reconhecimento dos filhos. *Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva*. Brasília, v. 15, n. 2, p. 185-230, jul./dez. 2003.

NUNES, Luis Antonio Rizzatto. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

NOGUEIRA, Jacqueline Filgueras. *A filiação que se constrói: o reconhecimento do afeto como valor jurídico*. São Paulo: Memória Jurídica, 2001.

OLIVEIRA, Aline. *Direitos humanos e o princípio da dignidade da pessoa humana*. 2017. Anotações realizadas em sala de aula.

ONU. *Convenção sobre os Direitos da Criança*. 1989. Disponível em: <https://www.unicef.pt/docs/pdf_publicacoes/convencao_direitos_crianca2004.pdf>. Acesso em: 3 ago. 2017.

ONU. *Declaração Universal dos Direitos do Homem*. 1988. Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2017.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais norteadores do direito de família*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

PEREIRA, Tânia da Silva. A socioafetividade e o cuidado: o direito de acrescentar o sobrenome do padastro. IN: DIAS, Maria Berenice (Org.). *Direito das Famílias: contributo do IBDFAM*

em homenagem a Rodrigo da Cunha Pereira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 343-358.

RIVA, Léia Comar. Autoridade parental: direito de família e princípios constitucionais.

Revista da Faculdade de Direito – UFPR, Curitiba, vol. 61, n. 1, jan./abr. 2016, p. 273-293.

Disponível em:

<<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwjWn7SNmL7VAhWKDpAKHTKKAdcQFggnMAA&url=http%3A%2F%2Frevistas.ufpr.br%2Fdireito%2Farticle%2Fview%2F41896&usg=AFQjCNFtA2mqHzdrNUhPLLMmJHuJR0RupA>>. Acesso em: 4 jul. 2017.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de Família*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Livro digital – acesso restrito.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *O Princípio da Dignidade Humana e a Exclusão Social*.

Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32229-38415-1-PB.pdf>>. Acesso em: 27 fev. 2017.

RODRIGUES, Renata de Lima; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Multiparentalidade como efeito da socioafetividade nas famílias recompostas. *Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões*, Porto Alegre, v. 11, n. 10, jun/jul. 2009, p. 53.

SARLET, Wolfgang Ingo. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição da República de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

TAMASSIA, Maria Júlia Pimentel. *O Poder Familiar na Legislação Brasileira*. Disponível em: http://www.eduvaleavare.com.br/wp-content/uploads/2014/07/poder_familiar.pdf>.

Acesso em: 20 abr. 2017.

TARTUCE, Flávio. *Jurisprudência*. Disponível em: <

http://www.flavioartuce.adv.br/assets/uploads/jurisprudencias/201204031216120.MULTIPARENTALIDADE_SENTENCARO.PDF>. Acesso em: 17 ago. 2017.

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil*. 4. ed. São Paulo: Método, 2014.

TARTUCE, Flávio. *Novos princípios do direito de família brasileiro*. Disponível em: <<http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/12035/material/Principios%20do%20Dir%20de%20Familia.pdf>>. Acesso em: 28 fev. 2017.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima. *O direito das famílias entre a norma e a realidade*. São Paulo: Atlas, 2010.

TEPEDINO, Gustavo. *A disciplina jurídica da filiação na perspectiva civil-constitucional*. In: Temas de direito civil. 2. ed. São Paulo: Renovar, 2001.

VALADARES, Maria Goreth Macedo. *Famílias Recompuestas*. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anaais/50.pdf>. Acesso em: 4 ago. 2017.

VILLELA, João Baptista. *A desbiologização de paternidade*. Disponível em: <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/download/1156/1089>>. Acesso em: 1 mar. 2017.

WELTER, Belmiro Pedro. Igualdade entre a filiação biológica e socioafetiva. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 4, n. 14, p.111-147, abr./jun. 2003.

_____. *Igualdade entre as filiações biológica e socioafetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

WELTER, Belmiro Pedro: Teoria Tridimensional no Direito de Família: Reconhecimento de Todos os Direitos das Filiações Genética e Socioafetiva, *Revista Jurídica*, v. 58, n. 390, p. 11-34.

ZAPATA, Fabiana Botelho. *Ponto a ponto: direitos da criança e do adolescente*. São Paulo: Saraiva, 2016.